Bernd Jäger

Die Genossenschaft ohne Haftpflicht insbesondere die Problematik der Umwandlung von Genossenschaften mit beschränkter Haftpflicht und unbeschränkter Haftpflicht in Genossenschaften ohne Haftpflicht

1970

Die Genossenschaft ohne Haftpflicht insbesondere die Problematik der Umwandlung von Genossenschaften mit beschränkter Haftpflicht und unbeschränkter Haftpflicht in Genossenschaften ohne Haftpflicht

Inaugural - Dissertation
zur Erlangung
des akademischen Grades
eines Doktors der Rechte

durch die
Juristische Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität
zu Münster

Vorgelegt
von B e r n d J ä g e r
aus
Altastenberg
197o

Erster Berichterstatter: Prof. Dr. H.Westermann
Zweiter Berichterstatter: Prof. Dr. U.Leffson
Dekan: Prof. Dr. W. Stree

Tag der mündlichen Prüfung: 27.Januar 1970

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Meinen Eltern

Inhaltsübersicht

1. Teil: Die Entwicklung der genossenschaftlichen Haftung bis zur Gegenwart 1

I. Geschichtlicher Überblick über die Entwicklung der Haftung bei den Genossenschaften in Deutschland und Meinungsstand zum Problem der Zulassung einer eingetragenen Genossenschaft ohne Haftpflicht (eGoH) 1

1. Die Zeit der Geltung des preuß.ALR 1

2. Das preuß.Gesetz vom 27.März 1867 3

3. Das norddeutsche Bundesgesetz vom 4.Juli 1868 3

4. Das sächsische Gesetz vom 15.6.1868 und das bayrische Gesetz vom 29.4.1869 4

5. Das Reichsgesetz, betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft vom 1.Mai 1889 5

6. Die Novelle vom 2o.12.1933 6

7. Die Reformwünsche nach der Ermöglichung der eingetr. Gen. ohne Haftpflicht (eGoH); der heutige Meinungsstand 7

II. Die Tendenz zur Haftungsmilderung in der geschichtlichen Entwicklung 12

2. Teil: Die Frage nach dem Bedürfnis der Praxis für die Zulassung einer dritten Genossenschaftsart, der eGoH 18

I. Die Bedeutung der Haftpflicht in der heutigen Zeit 19

1. Die ländlichen Raiffeisengenossenschaften 2o

2. Die gewerblichen Genossenschaften 26

3. Die Konsumgenossenschaften 36

4. Die Wohnungsbaugenossenschaften 37

5. Die Kreditgenossenschaften 39

a) Die Bedeutung der Haftsumme im allgemeinen 39

aa) Die Bedeutung für die Einleger 39

bb) Die Bedeutung für die sonstigen Kreditgeber 42

a 1) Die Kreditgeber auf dem genossenschaftlichen Sektor 43

b 1) Die Landeszentralbanken 46

b) Die Bedeutung der Haftsumme in bezug auf das Kreditwesengesetz 47

c) Ergebnis 57

6. Die sozialethische und erzieherische Bedeutung der Haftpflicht 57

7. Zusammengefaßtes Ergebnis 62

II. Die Beantwortung der Bedürfnisfrage 64

1. Der Ausgangspunkt für die Prüfung der Bedürfnisfrage 65

2. Besteht ein Bedürfnis für die Zulassung der eGoH? 67

a) Die geringe Bedeutung und die Nachteile der Haftpflicht 67

b) Andere Möglichkeiten zur Beseitigung der Nachteile 68

aa) Die Beschränkung der Haftpflicht auf den 1.Anteil 68

bb) Die genossenschaftliche Betätigung innerhalb anderer Rechtsformen 69

c) Gründe, die der Zulassung der Rechtsform der eGoH entgegenstehen könnten 72

aa) Die Vereinbarkeit der eGoH mit dem Wesen der Genossenschaft 72

a 1) Die Genossenschaft als Personalgesellschaft 73

b 1) Die Genossenschaft als eine Gesellschaft i.w.S. für "arme Leute" 75

bb) Die eGoH und das gesellschaftsrechtliche Haftungssystem 78

cc) Andere Gründe 8o

d) Ergebnis und Präzisierung 8o

3. Teil: Die Ausgestaltung des Typs der eGoH im Gesetz 84

I. Der Umfang der genossenschaftlichen Garantiebasis bei der eGoH 87

1. Direkte zwingende Mittel, den Umfang des Eigenkapitals zu verbessern 89

a) Das Anteilskapital 89

aa) Mindestgeschäftsguthabensumme 89

bb) Mindestkapitaleinlage (Geschäftsanteil) und Mindestpflichteinzahlung auf die Kapitaleinlage 92

cc) Erhöhung der Mindestmitgliederzahl 96

dd) Gemeinsame Kritik an den Vorschlägen bezüglich der Erhöhung des Anteilskapitals durch zwingende gesetzliche Regelung 96

b) Die Rücklagen 98

c) Gemeinsame Bemerkung zu allen Mitteln, die die Genossenschaft z w i n g e n , auf eine bestimmte Art ihr Eigenkapital zu vermehren 1o7

2. Indirekte Mittel, die Genossenschaft zu veranlassen, den Umfang des Eigenkapitals zu vergrößern 11o

a) Publizität 11o

b) Prüfungsverbände 115

c) Allgemeine Maßnahmen zur Verbesserung der Kapitalstruktur der Genossenschaften 116

3. Ergebnis 118

II. Die Stabilität der genossenschaftlichen Garantiebasis bei der eGoH 12o

1. Längere Bindung des Genossen an die Genossenschaft 12o

a) Verbindung der §§ 75 und 115 b GenG für die eGoH 121

b) Erweiterung der gesetzlichen Kündigungsfrist durch § 65 GenG 125

c) Zulassung der Kündigung einzelner Geschäftsanteile 129

2. Verschärfung der Konkursvoraussetzungen 131

3. Jährliche Pflichtprüfung bei der eGoH 134

III. Schlußbetrachtung 134

4. Teil: Die Umwandlung von Genossenschaften mit beschränkter und unbeschränkter Haftpflicht in Genossenschaften ohne Haftpflicht 136

I. Die Zulassung der Umwandlung in eine eGoH bei der eGmbH einerseits und bei der eGmuH anderarseits 136

II. Das Verfahren bei der Umwandlung von Genossenschaften mit unbeschränkter und beschränkter Haftpflicht in Genossenschaften ohne Haftpflicht 146

1. Beschluß der Generalversammlung 147

a) Die Mehrheit bei der Beschlußfassung im Grundsatz 147

aa) Vergleiche zu Vorschriften im Genossenschaftsgesetz und anderen Gesetzen 149

bb) Schlußfolgerung aus den Vergleichen 151

b) Die Mitwirkung des Prüfungsverbands bei der Beschlußfassung 157

aa) Mitwirkungsmöglichkeiten des Prüfungsverbands bei Satzungen, Satzungsänderungen und sonstigen Maßnahmen der Genossenschaft im geltenden Recht 157

bb) Die Mitwirkung des Prüfungsverbands bei der Umwandlung in eine eGoH 163

a 1) Der Zweck der Regelung der gesteigerten Mitwirkung des Prüfungsverbands im geltenden Recht 163

b 1) Mitwirkung bei der Umwandlung in Form eines zu erstellenden Gutachtens 167

c 1) Mitwirkung bei der Umwandlung in eine eGoH in Form einer Zustimmung 171

c) Die Voraussetzungen der Beschlußfassung, wenn das Gutachten des Prüfungsverbands der Umwandlung entgegensteht 176

d) Die Gläubigerschutzfunktion einer so normierten Mitwirkungsmöglichkeit des Prüfungsverbandes 178

e) Ergebnis 182

2. Anmeldung zur Eintragung und Eintragung im Genossenschaftsregister; Bekanntmachung der Eintragung 183

III. Der unmittelbare Schutz der Altgläubiger bei der Umwandlung 186

1. Der Altgläubigerschutz im geltenden Genossenschaftsrecht und in anderen Gesetzen in ähnlichen Fällen 187

2. Die Ausgestaltung des Altgläubigerschutzes bei der Umwandlung von Genossenschaften mit unbeschränkter oder beschränkter Haftpflicht in Genossenschaften ohne Haftpflicht 193

a) Die Unterschiede zwischen den Gläubigerschutzregeln durch Sicherheitsleistung (§ 22 GenG) einerseits und durch fortdauernde Haftung mit kurzer Verjährung (§§ 128/159 HGB) andererseits und die Berechtigung der unterschiedlichen Regelung 195

aa) Sicherheitsleistung 195

bb) Fortdauernde Haftung 196

cc) Konkretisierung des Unterschieds 197

dd) Berechtigung der unterschiedlichen Regelung in den verschiedenen Fällen 2o2

b) Welche Art des Altgläubigerschutzes ist für die Umwandlung einer bestehenden Genossenschaft in eine eGoH adäquat? 2o5

aa) Der Gläubigerschutz in den bereits im geltenden Genossenschaftsgesetz geregelten Fällen 21o

a 1) Ist die mildere Art des Altgläubigerschutzes durch fortdauernde Haftung möglich? 211

b 1) Ist dieser mildere Altgläubigerschutz ausreichend und somit die Regelung des geltenden Genossenschaftsgesetzes unberechtigt? 214

a 2) Die Herabsetzung der Haftsumme 214

b 2) Die Umwandlung einer eGmuH in eine eGmbH 22o

bb) Der Altgläubigerschutz in den beiden neuen, durch die Zulassung der eGoH akut werdenden Umwandlungsfällen 222

a 1) Die Umwandlung einer eGmbH in eine eGoH 222

b 1) Die Umwandlung einer eGmuH in eine eGoH 224

c 1) Ergebnis 226

Abschließendes Ergebnis 227

Literatur

Albrecht, Gerhard	Die soziale Funktion des Genossenschaftswesens Berlin 1965
Antoine, Kurt	Die genossenschaftliche Haftpflicht Heidelberg 1957
Bock	Wo stehen die Genossenschaften heute? In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1954 S.44 ff.
Bading, Arnold	Die Mitgliedshaftung bei Kreditgenossenschaften In: Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen 1954 S.214
Barth	Die Mitgliedschaft von Genossenschaften in Prüfungsverbänden Dissertation Freiburg i.d.Schweiz 1964
Baumann, Horst	Besser keine Reform als eine schlechte In: Blätter für Genossenschaftswesen 1963 S.121 ff.
- -	Entwicklung und Leistungen der Kreditgenossenschaften und Zentralkassen seit der Währungsreform In: Deutscher Genossenschaftstag 1953 Konstanz; Tagungsbericht S.113 ff. Herausgeber: Deutscher Genossenschaftsverband Wiesbaden 1953
Baumbach-Hueck	Aktiengesetz. Kommentar 13.Aufl. München 1968
Becker, Georg	Um die Haftpflicht der Genossenschaften In: Raiffeisen-Rundschau 1953 S.41
Beratungsunterlage	Genossenschaften ohne Haftpflicht (eGoH) Studie, herausgegeben vom Deutschen Genossenschaftsverband und Zentralverband Deutscher Konsumgenossenschaften vom 22.Februar 1967 Bearb. von Metz und Müller
Birck	Probleme der Eigenkapitalausstattung deutscher Genossenschaften In: Festschrift für Draheim "Genossenschaften und Genossenschaftsforschung", S.1o9 ff. Göttingen 1968
Böttcher-Meilicke	Umwandlung und Verschmelzung von Kapitalgesellschaften 5.Aufl. Berlin/Frankfurt 1958
Boldt	Das Recht des Bergmanns 3.Aufl. Tübingen 196o

Brecht, Julius — Anregungen, Wünsche und Forderungen zur Reform des deutschen Genossenschaftsrechts vom Standpunkt der gemeinnützigen Wohnungsunternehmen
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1951, S.26o

\- - — Sorgen der Wohnungsbaugenossenschaften
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1956, S.81

Bredenbreuker — Die Revision der Kreditgenossenschaften im Deutschen Genossenschaftsverband e.V.
Berlin 193o

Brixner, Jörg — Zweckmäßigkeit und Möglichkeiten genossenschaftlicher Betätigung in der Rechtsform der Aktiengesellschaft
Dissertation Münster 1961

Bruns, Rosemarie — Das genossenschaftliche Solidaritätsprinzip und die Haftpflicht
Dissertation Berlin 1956

Bundesjustizministerium — Überblick über schwebende Reformfragen
Referat vom 19.Okt.1954
In: Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Referate und Materialien. 1.Bd.S.9 ff.
Bonn 1956

\- - — Protokolle der Sitzungen der Sachverständigenkommission zur Überprüfung des Genossenschaftsrechts beim Bundesjustizministerium (17 Sitzungen 1954-1958)
zit. nach
Haas, Die Bedeutung der Mitgliederhaftpflicht für die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften und die Problematik der Genossenschaft ohne Haftpflicht
Marburg 1962

Bundestagsdrucksache — 1544: Verhandlungen des deutschen BT 2.Wahlperiode

v.Caemmerer — Pflichtmitgliedschaft bei Prüfungsverbänden; Rechtsbehelfe gegen die Verweigerung der Aufnahme in einen Prüfungsverband
In: Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Referate und Materialien, Bd.III S.7 ff.
Bonn 1959

Consbruch-Möller — KWG-Kommentar
München/Berlin 1965

Crüger — Die Zulassung von Genossenschaften mit beschränkter Haftpflicht durch das Genossenschaftsgesetz vom 1.Mai 1889
In: Archiv für öffentliches Recht, Bd.9 1894, S.389 ff.

Demelius, Heinrich — Gläubigerschutz und Gläubigerbefriedigung Ein Beitrag zum österreichischen Genossenschaftsrecht
Göttingen 1955

Deppe, Hans — Genossenschaften des Lebensmitteleinzelhandels und Kartellverbot
Karlsruhe 1967

Deutsche Genossenschaftskasse — Die Genossenschaften der Bundesrepublik Deutschland im Jahre 1967 und 1968
Raiffeisendruckerei Neuwied

Deutscher Raiffeisenverband — Studie über das Thema "Genossenschaft und Mehrstimmrecht" Schreibmaschinenmanuskript ohne Angabe des Datums

Diederichs — Betreuungstätigkeit des Deutschen Genossenschaftsverbandes für die handwerklichen Genossenschaften
In: Tagungsbericht Deutscher Genossenschaftstag Bad Godesberg 1956, S.111 ff.
Herausgeber Deutscher Genossenschaftsverband
Wiesbaden 1956

- E.H. — Zur Frage der Produktivgenossenschaften in Deutschland und Überlegungen zur Genossenschaftsrechtsreform ...
Manuskript
Konreferat 7.7.1958 zum Hauptreferat von Albrecht
Beide auch abgedruckt in:
Zur Reform des Genossenschaftsrechts
Referate und Materialien Bd.III S.3o9 ff., 369 ff.
Bonn 1958

Dietze-Rolfes-Weippert — Lebensverhältnisse in kleinbäuerlichen Dörfern. Ergebnisse einer Untersuchung in der Bundesrepublik 1952
In: Berichte über Landwirtschaft, Neue Folge 157.Sonderheft
Hamburg/Berlin 1953

Diskussion — Zu dem Thema: Die Frage der genossenschaftlichen Haftung
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1955 S.79 ff.
Zitierte Diskussionsredner: Müller, Letschert, Albrecht, Lang, Ebert, Bading, Nickel, Hartmann

Döge, Hanns — Nachschußpflicht und Umlageverfahren im Genossenschaftskonkurs
Dissertation Leipzig 1939

Draheim, Georg — Die Genossenschaft als Unternehmungstyp
2.Aufl. Göttingen 1955

Ehrhardt — Aussprache zum Referat: Finanzierungsprobleme der Handwerkergenossenschaften
In: Tagungsbericht Deutscher Genossenschaftstag 1962 Berlin, S.172
Herausgeber: Deutscher Genossenschaftsverband
Wiesbaden 1962

Eiser — Nichtigkeit und Anfechtbarkeit von Generalversammlungsbeschlüssen der eingetragenen Genossenschaft
Berlin 1930

Engisch — Die Idee der Konkretisierung in Recht und Rechtswissenschaft unserer Zeit
Heidelberg 1953

Flender, August — Rechtsstellung der Prüfungsverbände
In: Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Referate und Materialien, Bd.III S.85 ff.
Bonn 1959

Funk, Walter — Die Umwandlung von Handelsgesellschaften unter Wahrung der Identität
Dissertation Heidelberg 1940

Flocken, Hans — Das Gewinnproblem im Genossenschaftswesen
Dissertation Frankfurt 1928

Gadow-Heinichen — Großkommentar zum Aktiengesetz
II.Bd.
2.Aufl. Berlin 1965

Geschäftsbericht der Deutschen Bundesbank
Jahrgang 1967

Goldschmidt, Levin — Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften
Studien und Vorschläge
In: Zeitschrift für das Gesammte Handelsrecht, 27.Bd. S.1 ff., insbes. 70 ff.
Stuttgart 1882

Granzow, Walter — Das Recht der deutschen Genossenschaften
Denkschrift des Ausschusses für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht
Tübingen 1940

Haas, Ludwig — Die Bedeutung der Mitgliederhaftpflicht für die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften und die Problematik der Genossenschaft ohne Haftpflicht
Marburg/Lahn 1962

Hachenburg — Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
1.Bd.
6.Aufl. Berlin 1956

Hallermann, Hermann — Genossenschaftliche Haftung; Genossenschaften ohne Haftpflicht
Referat vom 24.1.1956
In: Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Referate und Materialien, Bd.I S.293 ff.
Bonn 1956

Henzler, Reinhold — Bemerkungen zu Fragen einer Genossenschaftsrechtsreform
In: Blätter für Genossenschaftswesen 1954 S.530/531

- - — Betriebswirtschaftliche Probleme des Genossenschaftswesens
Wiesbaden 1962

- - — Das Genossenschaftsgesetz - ein Mittel zur Erhaltung der genossenschaftlichen Eigenart
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1951 S.182 ff.

- - — Die Genossenschaft, eine fördernde Betriebswirtschaft
Essen 1957

- - — Grenztypen des Genossenschaftsbetriebs; die Tendenz zur Genossenschaftsunternehmung
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1956 S.1o ff.

- - — Prüfungsverbände
Hamburg 1956

Hueck — Das Recht der offenen Handelsgesellschaft
3.Aufl. Berlin 1964

- — Gesellschaftsrecht
14.Aufl. München 1968

Jahrbuch — Die gemeinnützige Wohnungswirtschaft
Jahrbuch 1966/1967, herausgegeben vom Gesamtverband gemeinnütziger Wohnungsunternehmen

- — des Deutschen Raiffeisenverbandes e.V. 1967
Bonn

- — des Deutschen Genossenschaftsverbandes e.V.
Bonn 1937, 1967, 1968

Kaminski, Klaus — Nachschußpflichten
Dissertation Münster 1965

Kemmer, Hans-Georg — Die "Genossenschaft ohne Haftpflicht"; dargestellt am Beispiel der Einkaufsgenossenschaften des Handwerks
Dissertation Mannheim 1964

Kluge, Gerd — Rechtsprechung und überpositives Genossenschaftsrecht
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1957 S.183

Koller — Grundfragen einer Typuslehre im Gesellschaftsrecht
Freiburg/Schweiz 1967

Landeszentralbank in Nordrhein-Westfalen — Bericht über das Jahr 1967
Düsseldorf 1968

Lang-Weidmüller — Genossenschaftsgesetz. Kommentar
28.Aufl. Berlin 1965

Larenz — Lehrbuch des Schuldrechts. I.Bd.
9.Aufl. München 1968

\- — Methodenlehre der Rechtswissenschaft
Berlin/Göttingen/Heidelberg 1960

Leffson — Genossenschaftliche Verbundbildung als Mittel zur Effizienzsteigerung der Mitgliedbetriebe
In: Genossenschaften und Genossenschaftsforschung, Festschrift für Georg Draheim, S.155 ff.
Göttingen 1968

Lehmann-Hübner — Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches
16.Aufl. Berlin 1966

Letschert, Reinhold — Die genossenschaftliche Pflichtprüfung
5.Aufl. Wiesbaden-Biebrich 1951

\- - — Diskussionsbeitrag
In: Tagungsbericht Deutscher Genossenschaftstag 1953 Konstanz, S.138
Herausgeber: Deutscher Genossenschaftsverband
Wiesbaden 1953

\- - — Haftsumme - zeitgemäß?
In: Blätter für Genossenschaftswesen 1954
S.349 ff.

Liebhart, Josef — Die Werbung als Mittel der genossenschaftlichen Geschäftspolitik
In: Deutscher Genossenschaftstag 1960
Tagungsbericht S.82 ff.
Herausgeber: Deutscher Genossenschaftsverband
Wiesbaden 1960

Limbach, Jutta — Theorie und Wirklichkeit der GmbH
Dissertation Berlin 1966

Loest, Johannes — Kapitalgrundlage der Genossenschaft
In: Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Referate und Materialien, Bd.I S.361 ff.
Bonn 1956

Menzel, Bernhard — Genossenschaftswesen
Eine Auswahl aktueller Fragen
Stuttgart 1966

\- - — Haftsummen - zeitgemäß?
In: Der Bäckereinkauf 1954,Augustheft S.8,9

Menzel, Bernhard	Zweifel an der Funktionserfüllung der genossenschaftlichen Unternehmung? In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1968 S.15o ff.
Menzel, Karlheinrich	Haftung der Mitglieder einer eingetragenen Genossenschaft für Genossenschaftsschulden Berlin 1919
Meyer-Meulenbergh	Genossenschaftsgesetz. Kommentar 1o.Aufl. München-Berlin 1965
Miesbach-Engelhardt	Bergrecht. Kommentar Berlin 1962
Möhring	Kreditwesengesetz, Bundesbank gesetz Textausgabe Frankfurt a.M. 1966
Möllers, Josef	Das rechtliche Wesen der Beteiligung an einer eingetragenen Genossenschaft, Gesellschaft mit beschränkter Haftung und offenen Handelsgesellschaft Dissertation Münster 1954
Muthesius, Volkmar	In Freiheit werben In: Zeitschrift für das gesamte Kreditwesen 1967 S.1o95
Oschmann	Um die Zukunft der Wohnungsbaugenossenschaften In: Zeitschrift für das gemeinnützige Wohnungswesen in Bayern, 196o Heft 1 S.4 ff.
Palandt	Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar 28.Aufl. München 1969
Parisius-Crüger-Crecelius-Citron	Das Reichsgesetz, betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften Kommentar 12.Aufl. Berlin/Leipzig 1932
Paulick, Heinz	Die eingetragene Genossenschaft als Beispiel gesetzlicher Typenbeschränkung Tübingen 1954
- -	Besprechung des Buchs von Velten: "Die Problematik der Anteilhaftung bei Genossenschaften", Göttingen 196o In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1962 S.153
- -	Das Recht der eingetragenen Genossenschaft Karlsruhe 1956
- -	Einige Gedanken zu dem Referentenentwurf eines Genossenschaftsgesetzes In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1962 S.272 ff. (296)
- -	Gedanken zur Reform des Genossenschaftsgesetzes Neuwied 1951

Petzold, Eduard — Diskussionsbeitrag auf der Fachtagung der Kreditgenossenschaften vom 18.9.1953
In: Deutscher Genossenschaftstag 1953 Konstanz; Tagungsbericht S.136 ff.
Herausgeber: Deutscher Genossenschaftsverband
Wiesbaden 1953

- - — Gegenwartsprobleme der Volksbanken
Vortrag vom 6.Sept. 1952
In: Deutscher Genossenschaftstag 1952 Hamburg; Tagungsbericht S.85 ff.
Herausgeber: Deutscher Genossenschaftsverband
Wiesbaden 1952

- - — Haftsumme - zeitgemäß?
In: Blätter für Genossenschaftswesen 1954 S.197 ff.

- - — Haftsumme - zeitgemäß?
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1955 S.54 ff.

Pisko, Oskar — Die beschränkte Haftung des Einzelkaufmannes
In: Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart (Grünhuts Zeitschrift), Bd.37 (1910) S.399 ff.

Pleyer — Besprechung des Buches von Koller
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1968 S.112 ff.

Pohle, Rudolf — Genossenschaften ohne Haftpflicht
In: Aktuelle Probleme des Genossenschaftswesens; Wiener Studien Bd.4 S,5 ff.
Göttingen 1957

Puck, Arnold — Geschäftsanteil und Haftsumme der Kreditgenossenschaften
Dissertation Köln 1936

Raiffeisen — Die Darlehnskassen-Vereine
7.Aufl. Neuwied 1951

Referentenentwurf — eines Genossenschaftsgesetzes und Erläuterungen zum Referentenentwurf
erteilt vom Bundesjustizministerium am 23.2.1962 mit Übersicht über den Referentenentwurf vom 28.2.1962
Zusammengestellt vom Deutschen Genossenschaftsverband (Schulze-Delitzsch) e.V.Bonn

Reichsgerichtsräte — Kommentar zum Handelsgesetzbuch
II.Bd. bearb. von Weipert
2.Aufl. Berlin 1950
zit. Weipert in RGRHGB

Reinhardt, Rudolf — Ordnungsprobleme im heutigen Genossenschaftsrecht unter besonderer Berücksichtigung der Großgenossenschaften
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1955 S.30 ff.

Richter, Heinrich — Die Genossenschaftsidee und die Entwicklung der ländlichen Kreditgenossenschaften in der Gegenwart
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1968 S.191 ff.

Riemann, Friedrich — Zur Formulierung des gesetzlichen Begriffes "Genossenschaften"
Bad Godesberg 1954

Sandig, Kurt — Finanzierung mit Fremdkapital
Stuttgart 1965

Schack, Gerhard — Um die Haftpflicht der Genossenschaften
In: Raiffeisen-Rundschau 1953 S.1o9

Scherer, Adolf — Die Haftpflicht vom Standpunkt der ländlichen Genossenschaften
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1955 S.71 ff.

- - — Genossenschaftliche Haftung; Genossenschaften ohne Haftpflicht
Referat vom 24.1.1956
In: Zur Reform des Genossenschaftsrechts. Referate und Materialien, Bd.I S.427 ff.
Bonn 1956

Schmidt, Ferdinand — Prüfung von Genossenschaften
Herne/Berlin 1968

- - — Zum Deutschen Genossenschaftstag in Hamburg; Haftsumme oder nicht?
In: Raiffeisen-Rundschau 1952 S.248

Schmutzer, Walter — Treuebindungen bei den Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften
Dissertation Münster 1955

Schneider, Karl — Rechtsstellung der Prüfungsverbände
Referat vom 21.Okt.1957
In: Zur Reform des Genossenschaftsrechts Referate und Materialien, Bd.III S.125 ff.
Bonn 1959

Scholz, Franz Josef — Brauchen die Genossenschaften noch die Haftsumme?
Dissertation Freiburg/Breisg.1955

Schröder — Kapitalgrundlage der Genossenschaft
In: Zur Reform des Genossenschaftsrechts Referate und Materialien, Bd.I S.3o7 ff.
Bonn 1956

- — Kapitalgrundlage der Genossenschaft
In: Juristische Wochenschrift 1936 S.2o

Schultz, Dietrich — Der Rechtsbegriff der Genossenschaft und die Methode seiner richtigen Bestimmung
Marburg 1958

Schultz,Reinhard	Kreditwürdigkeit und Unternehmungsform Wiesbaden 1967
Schultze-v.Lasaulx Hermann	Die Genossenschaft ohne Haftpflicht und das deutsche Gesellschaftsrecht In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1955 S.176 ff.
Selchert	Die Beteiligung der Mitglieder am inneren Wert der Genossenschaft Berlin 1966
Statistisches Jahrbuch	für die Bundesrepublik Deutschland Jahrgang 1953, 1961, 1965, 1968 Herausgeber: Statistisches Bundesamt Wiesbaden Verlag: Kohlhammer Stuttgart
Soergel-Siebert	BGB Kommentar. Bd.I Stuttgart,Berlin,Köln,Mainz 1967
Staudinger	BGB Kommentar. Bd.I 11.Aufl. Berlin 1957
Stellungnahme	der Spitzenverbände zu dem vom Bundesjustizministerium vorgelegten Referentenentwurf eines Genossenschaftsgesetzes Bonn 1963
Stupka	Objekte und Leistungen der genossenschaftlichen Verbandsprüfung Tübingen 1962
Szagunn-Neumann	Gesetz über das Kreditwesen, Kommentar 2.Aufl. Stuttgart 1967
Tanner, Walter	Die vermögensrechtlichen Grundlagen der Genossenschaft Dissertation Bern 1953
Thorwart	Hermann Schulze-Delitzsch's Schriften und Reden I.Bd. Berlin 1909
Tubbesing,Günter	Selbstfinanzierung bei hilfswirtschaftlichen Genossenschaften Göttingen 1958
Unckell, Georg	Das Verhältnis des Prüfungsverbandes zu den ihm angeschlossenen Genossenschaften Dissertation Münster 1956
Veith-Börnstein	Umwandlungsgesetz und Umwandlungs-Steuergesetz. Kommentar München-Berlin 1958
Velten, Werner	Die Problematik der Anteilhaftung bei Genossenschaften Göttingen 1960 zugleich Dissertation Köln 1959

Westermann, Harm Peter — Das Emissionskonsortium als Beispiel der gesellschaftsrechtlichen Typendehnung
In: Die Aktiengesellschaft 1967 S.285

Westermann. Harry — Das rechtliche Wesen der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften
In: Vom Wesen der Genossenschaften und ihre steuerliche Behandlung
Neuwied 1951

- - — Der Einzelne und die Gemeinschaft im Spiegel des Genossenschaftsrechts
In: Aktuelle Probleme des Genossenschaftswesens; Wiener Studien, Bd.4 S.2o ff.
Göttingen 1957

- - — Die Bedeutung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen für die Genossenschaften
In: Aktuelle Probleme und zukünftige Aspekte genossenschaftswissenschaftlicher Forschung, S.263
Karlsruhe 1962

- - — Die Genossenschaften als Synthese von Freiheit und Bindung
In: Blätter für Genossenschaftswesen 1954 S.27o ff.

Westermann, Scherpf, Paulick, Hackbeil, Bulla — Handbuch der Personengesellschaften
Köln/Marienburg 1967

Westermann, Harry — Neugestaltung des gesetzlichen Genossenschaftsbegriffs; Zulässigkeit des ergänzenden Nichtmitgliedergeschäfts
Referat vom lo.Jan.1955
In: Zur Reform des Genossenschaftsrechts Referate und Materialien , Bd.I S.77 ff.

- - — Reform des Konkursrechts der Genossenschaften
In: Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen 1952 S.49/5o

- - — Staatsaufsicht über Prüfungsverbände
Referat vom 17.3.1958
In: Zur Reform des Genossenschaftsrechts Referate und Materialien, Bd.III
Bonn 1959

- - — Was fordern wir vom Genossenschaftsrecht, und was gibt es uns?
In: Verhandlungsbericht Deutscher Raiffeisentag Kiel 1955 S.99 ff.
Bonn 1955

Westermann,Harry — Zum Rechtsbegriff des Verbundes bei Genossenschaften
In: Genossenschaften und Genossenschaftsforschung; Festschrift für Georg Draheim, S.196 ff.
Göttingen 1968

- - — Zur Reform des Genossenschaftsgesetzes, Erfahrungen in der Bundesrepublik Deutschland
Vortrag vom 19.Nov.1966
Wien 1967

Wiethölter — Die GmbH & Co. KG, Chancen und Grenzen
In: Aktuelle Probleme der GmbH & Co., S.11 ff.
Köln 1967

Zirwas-Buchholz — Das genossenschaftliche Prüfungswesen Grundzüge des Genossenschaftlichen Prüfungs- und Berufsrechts
Berlin 1938

Abkürzungen

AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
BlfGenW, BlfGW	Blätter für Genossenschaftswesen
BJustMin	Bundesjustizministerium
DGK	Deutsche Genossenschaftskasse
DGT	Deutscher Genossenschaftstag (DGV)
DGV	Deutscher Genossenschaftsverband
eGoH	eingetragene Genossenschaft ohne Haftpflicht
GrünhutsZ	Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart (hrsg. von Grünhut)
JW	Juristische Wochenschrift
KWG	Gesetz über das Kreditwesen v.lo.7.1961 (BGBl.I, S.881)
RGRHGB	Reichsgerichtsräte-Kommentar zum Handelsgesetzbuch
ZfdgGW	Zeitschrift für das gesamte Genossenschaftswesen
ZfGH	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht
ZfGW	Zeitschrift für das Gemeinnützige Wohnungswesen

1. Teil: Die Entwicklung der genossenschaftlichen Haftung bis zur Gegenwart

I. Geschichtlicher Überblick über die Entwicklung der Haftung bei den Genossenschaften in Deutschland und Meinungsstand zum Problem der Zulassung einer eingetragenen Genossenschaft ohne Haftpflicht (eGoH)

Da es einerseits für das Verständnis und für die Bearbeitung des Themas von Bedeutung ist, die Entwicklung der genossenschaftlichen Haftung zu kennen und festzustellen, ob sich gewisse Grundtendenzen in dieser Entwicklung zeigen, andererseits aber einige Autoren[1] diese Entwicklung schon eingehend behandelt haben, soll hier nur ein geschichtlicher Überblick gegeben und dann untersucht werden, ob eine Grundtendenz in der Entwicklung zu erkennen ist.

1. Die Zeit der Geltung des preuß. ALR

Zur Zeit der Geltung des preuß. ALR, welches eine spezielle Rechtsform "Genossenschaft" nicht kannte, waren die Genossenschaften in der Regel noch keine juristischen Personen. Sie konnten zwar durch staatliche Verleihung Korporationsrechte erwerben - die Rechtsfähigkeit war nach dem damaligen Recht nur durch staatliche Verleihung (Konzessionssystem) zu erlangen[2], diese Verleihung bedeutete

---

1) Kemmer, Die Genossenschaft ohne Haftpflicht ... aaO., S. 14 ff; Scholz, Brauchen die Genossenschaften noch die Haftsumme? S.17 ff; Antoine, Die genossenschaftliche Haftpflicht, S.10 ff.(19); Velten, Die Problematik der Anteilhaftung bei Genossenschaften, S. 13-32; Hallermann, Genossenschaftliche Haftung; Gen.o.H. In: Referate und Materialien I, S.398 ff., 413; Petzold, Haftsumme - zeitgemäß? ZfdgGW 1955, S. 54 ff.

2) Lehmann-Hübner, BGB AT (16.Aufl.), S.444; Velten, aaO., S.15; Haas, S.8.

jedoch eine Unterstellung der Genossenschaft unter behördliche Aufsicht, und gerade das wurde von Schulze-Delitzsch abgelehnt [1]. Die Genossenschaften, die also die staatliche Verleihung ablehnten und infolgedessen nicht als juristische Personen existierten, konnten also als Genossenschaft mangels Rechtsfähigkeit[2] auch nicht haften. Die Folge davon war, daß die Genossen primär (prinzipal) und unmittelbar hafteten[3]. Die um 1850 von Schulze-Delitzsch gegründeten gewerblichen und von Raiffeisen gegründeten ländlichen Genossenschaften mußten sich in eine durch das preuß. ALR vorgegebene Form einordnen. Hier kamen nur nach ALR Teil I, Tit. 17 Abschn. 3 §§ 169 ff. die "Gemeinschaft durch Vertrag" und nach ALR Teil II Tit. 6 §§ 1 - 22 die "erlaubte Gesellschaft" in Betracht. Danach konnte die Genossenschaft in der Satzung bestimmen, ob die Genossen den Gläubigern beschränkt oder unbeschränkt haften sollten[4]. Diese statuarische Möglichkeit der Haftungsbeschränkung konnte sich jedoch in der Praxis nicht durchsetzen, weil sie damals eine zu große Unsicherheit für die Gläubiger gebildet und die Genossenschaft an Kreditfähigkeit erheblich verloren hätte. Es kann also von einer grundsätzlich unbeschränkten Haftpflicht ausgegangen werden. Neben dieser Assoziationshaftung übernahmen die damaligen Genossen noch aus Gründen der Kreditfähigkeit der Genossenschaft eine solidarische Haftung für die gesamten Schulden der Genossenschaft[5]. Es hafteten also die einzelnen Genossen solidarisch, primär, unmittelbar und unbeschränkt[6].

---

1) Haas, aaO., S.8.
2) Velten, S.15; Haas, S.8.
3) Zur Begriffsbestimmung: Antoine, aaO., S.13.
4) So auch Hallermann, aaO., S.415.
5) Schultze v.Lasaulx, Die Gen.oH und das deutsche Gesellschaftsrecht, ZfdgGW 1955, S. 183.
6) So auch Kemmer, aaO., S.15.

Auch durch die Schaffung des Allgemeinen Deutschen HGB 1861 wurde an diesem Zustand nichts geändert, weil die Genossenschaft nicht als Rechtsform Aufnahme in das Gesetz fand.

2. Das preuß. Gesetz vom 27.März 1867

Das preuß. Gesetz betreffend die privatrechtliche Stellung der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften vom 27.März 1867, welches auf einem Entwurf des Abg. Schulze-Delitzsch beruhte, erkannte die Genossenschaft als Rechtssubjekt an. Die Genossenschaft konnte also eigenes Vermögen erwerben und mit diesem Vermögen haften; und zwar war diese Haftung die primäre. So hieß es auch in der Begründung zu diesem Gesetz, daß die Mitgliederhaftung abgeschwächt wurde, "weil dieselbe aus einer prinzipalen zu einer subsidiären wirtschaftsähnlichen Haftpflicht umgestaltet wurde"[1]. Nach § 11 Abs.1 dieses Gesetzes hafteten die Genossen also erst dann, wenn die Gläubiger der Genossenschaft im Konkurs nicht voll befriedigt wurden; dann allerdings konnten sie unmittelbar von den Gläubigern herangezogen werden. Die Haftung der Genossen war also eine solidarische, subsidiäre, unmittelbare und unbeschränkte Haftung.

3. Das norddeutsche Bundesgesetz vom 4. Juli 1868

Am 4.Juli 1868 wurde das preuß. Gesetz vom 27.März 1867 in etwas geänderter Form in das norddeutsche Bundesgesetz übernommen, und der Geltungsbereich wurde durch das Deklarationsgesetz auch auf Süddeutschland (außer Bayern) ausgedehnt. Neu eingeführt wurde in diesem Gesetz ein geregeltes

1) zit.bei Petzold, BlfGenWesen 1954, S.197.

Umlageverfahren (§§ 52-61), wonach der Restbetrag, der sich im Genossenschaftskonkurs aus dem Schlußverteilungsplan ergab, auf die einzelnen Genossen verteilt wurde.

Danach war die Haftung des Genossen nicht mehr im Grundsatz eine solidarische Haftung, sondern eine geteilte[1]. Neben diesem Umlageverfahren, welches den Gläubigern der Genossenschaften oft zu lange dauerte, war jedoch weiterhin die Möglichkeit des Einzelangriffs gegen den Genossen in Höhe der gesamten Schuld möglich, und diese Möglichkeit bildete in der Praxis wegen ihrer Schnelligkeit die Regel[2]. Es blieb also in der Rechtspraxis bei einer solidarischen, subsidiären, unmittelbaren und unbeschränkten Haftung der Genossen, jedoch mit der Möglichkeit, ein Umlageverfahren abzuwarten (geteilte Haftung).

4. Das sächsische Gesetz vom 15.6.1868 und das bayerische Gesetz vom 29.4.1869

Ein eigenes Genossenschaftsgesetz hatte in der Folgezeit noch Sachsen in seinem " Königlich Sächsischen Gesetz, die juristischen Personen betreffend", vom 15.6.1868, wonach drei Arten von Genossenschaften möglich waren:

---

1) Zur Begriffsbestimmung: Antoine, aaO, S.13; zum Ergebnis: ebenda, S.14. - Daß die Haftung damals nach dem Gesetz grundsätzlich nur eine geteilte mit der Möglichkeit des Einzelangriffs (Solidarhaft) war, übersieht Velten, aaO., S.20, wenn er sagt, nach dem Stand der Gesetzgebung sei die Haftung der Mitglieder "eine subsidiare unbeschränkte Solidarhaft mit der Möglichkeit des Einzelangriffs" gewesen.

2) Velten, aaO., S.20.

a) Gen. mit unmittelb. und beschränkter Haftung
b) Gen. mit mittelb. und beschränkter Haftung } eigentlich
c) Gen. mit mittelb. und unbeschränkter Haftung } Nachschuß-pflicht

und später Bayern in seinem " Königl. Bayerischen Gesetz, die privatrechtliche Stellung der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften betreffend", vom 29.4.1869, wonach zwei Arten von Genossenschaften möglich waren:

a) Gen. mit unmittelb. und unbeschränkter Haftung
b) Gen. mit Anteilhaftung und zusätzlicher Haftung mit wiederkehrenden Leistungen in bestimmter Höhe.

Bayern und Sachsen verzichteten jedoch 1873 und 1874 auf ihre eigenen Gesetze. Danach galt im gesamten Deutschen Reich die unter Punkt 3 erläuterte Haftungsart.

5. Das Reichsgesetz, betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft vom 1.Mai 1889

Die nächste grundlegende Neuerung im genossenschaftlichen Haftungsrecht wurde durch das "Reichsgesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften vom 1.Mai 1889" gebracht. Vorbereitet wurde dieses Gesetz und die darin konstituierte Möglichkeit der unbeschränkten Haftung durch Reformwünsche, die vor allem vom Reichtagsabgeordneten v. Mirbach und von Prof. Goldschmidt [1] vorgetragen wurden, weiterhin durch den Unwillen, den viele Genossenschaftskonkurse zur damaligen Zeit bei den Beteiligten zurückließen, und auch durch Schulze-Delitzsch, der seine zunächst entgegenstehende Ansicht um 1880 wandelte und sich auch für eine Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht einsetzte.

---

1) Goldschmidt, Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, ZfGH Bd. 27 (1882), S. 1 ff.

Nach diesem Gesetz gab es Genossenschaften mit

a) geteilter, subsidiärer, unmittelb. unbeschränkter Haftpflicht (eGmuH)
b) geteilter, subsidiärer, unmittelbarer beschränkter Haftpflicht (eGmbH) [1]
c) geteilter, subsidiärer, mittelb. unbeschränkter Nachschußpflicht [2] (eGmuN)

) Beide Formen jedoch weiterhin mit der Möglichkeit des Einzelangriffs (Solidarhaft)

6. Die Novelle vom 20.12.1933

Durch das Gesetz zur Änderung des Genossenschaftsgesetzes vom 20.12.1933 änderte der Gesetzgeber die Haftungsregelung nochmals erheblich. Die unmittelbare Haftpflicht der Genossen gegenüber den Genossenschaftsgläubigern, die bis zu diesem Zeitpunkt noch bei der eGmbH und der eGmuH bestanden hatte, wurde endgültig abgeschafft. Die Genossen hafteten nur noch mittelbar durch die Nachschußpflicht. Anstatt des Begriffes " Nachschußpflicht" gebrauchte der Gesetzgeber für die neue Genossenschaftsform jedoch auch weiterhin in § 2 GenG die Bezeichnung "Haftpflicht" [3].

1) Zur Begriffsbestimmung: Antoine, aaO, S.13,14.
2) Diese Form war allerdings in der Praxis sehr unbeliebt: Wie sich aus dem "Jahrbuch des Deutschen Genossenschaftsverbandes" für 1937 (Berlin 1938), S. 32, ergibt, bestanden im Jahre 1930 von insgesamt 52 559 Genossenschaften nur 125 in der Form der eGmuN.
3) Wenn im folgenden von "Haftpflicht" die Rede ist, so meint Verf. die mittelbare Haftpflicht (Nachschußpflicht), wie sie seit der Novelle vom 20.12.1933 besteht. Verf. ist auch nicht der Ansicht, daß der Gesetzgeber bei einer künftigen Neuregelung nur noch einheitlich den terminus "Nachschußpflicht" verwenden sollte. So aber Velten, aaO, S.48, und Paulick, Gedanken zur Reform ..., S.103. Zwar wäre es begrifflich klarer und wohl ehrlicher, wenn man den Begriff "Nachschußpflicht" einheitlich verwenden würde, um damit die subsidiäre und mittelbare Haftpflicht klarzustellen. Jedoch wird es sich im Geschäfts- und Wirtschaftsleben wahrscheinlich positiver auswirken, wenn die Genossenschaft den Begriff "Haftpflicht" weiterhin führen kann, weil sich die Gläubiger und potentiellen Geschäftspartner, wenn sie den Begriff "Haftpflicht" hören, sicherer fühlen. Außerdem hat sich dieser Begriff mittlerweile "eingebürgert".

Es gab also nunmehr - und das ist auch noch der heutige Rechtsstandpunkt -

a) Genossenschaften mit geteilter, subsidiärer, mittelbarer, beschränkter Haftpflicht (Nachschußpflicht) (eGmbH) und

b) Genossenschaften mit geteilter, subsidiärer, mittelbarer, unbeschränkter Haftpflicht (Nachschußpflicht) (eGmuH).

7. Die Reformwünsche nach der Ermöglichung der eingetr. Gen. ohne Haftpflicht (eGoH); der heutige Meinungsstand

Seit längerer Zeit, und zwar zum ersten Mal veröffentlicht in einem Vortrag von Petzold im Jahre 1952 [1], werden nun wieder Reformwünsche laut, die sich dafür einsetzen, daß neben den bereits bestehenden Genossenschaften mit beschränkter und unbeschränkter Haftpflicht eine neue Art der Genossenschaft, nämlich die Genossenschaft ohne Haftpflicht der Genossen geschaffen werden soll. Obgleich diese Reformwünsche noch nicht zu einer rechtlichen Änderung geführt haben, sollen sie dennoch in den geschichtlichen Überblick aufgenommen werden, weil sie einen Hinweis auf eine zukünftige Rechtsänderung darstellen können und für die Feststellung einer Tendenz im genossenschaftlichen Haftungsrecht maßgeblich sein können; schließlich

---

1) Petzold, Gegenwartsprobleme der Volksbanken, in: Tagungsbericht des DGT 1952, aaO., S.85 ff. (95 ff.). Vorher angedeutet allerdings schon von Puck, Geschäftsanteil und Haftsumme ... aaO., S.96, und abgelehnt vom Ausschuß für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht, Granzow: Das Recht der deutschen Genossenschaften, aaO., S.74.

stand das Thema der eGoH auch schon bei der Bundesregierung zur Diskussion[1], hat jedoch in den Referentenentwurf eines Genossenschaftsgesetzes des Bundesjustizministeriums vom 23.2.1962 keinen Eingang gefunden [2]. Für die Schaffung einer eGoH haben sich bisher ausgesprochen: Petzold[3], Schultze v. Lasaulx[4], Müller (Weidenhausen)[5], Henzler[6], Haas[7] und Kemmer[8]; und die Möglichkeit der Schaffung einer solchen Genossenschaftsart wurde anerkannt von Reinhardt[9], Antoine[10], Menzel[11] und Bruns[12].

---

1) Wie sich aus Punkt 5 der Anlage zu einem Zwischenbericht vom 28.6.1955 (Bundestagsdrucksache 1544) ergibt.
2) Wie sich aus Punkt B 5 der Übersicht über den wesentlichen Inhalt des Referentenentwurfs (Mitteilung des BJustMin vom 28.2.1962) ergibt. Abgedruckt in: Referentenentwurf eines Genossenschaftsgesetzes, zusammengestellt vom Deutschen Genossenschaftsverband e.V. Bonn, S. 5.
3) Petzold, siehe S.7, Anm.1; ders. in Tagungsbericht des DGT 1953, S. 136; ders. in ZfdgGW 1955, S. 54 ff, und ders. in BlfGenWesen 1954, S. 197 ff.
4) ZfdgGW 1955, S.176 ff.
5) Diskussion in ZfdgGW 1955, S. 79 ff. (86).
6) Henzler, Die Genossenschaft, eine fördernde Betr. Wirtsch. S.63; ders. in BlfGenWesen 1954, S.530 ff; ders., Betriebswirtsch. Probleme des GenWesens, S.53 ff.
7) Haas, Die Bedeutung der Mitgliederhaftpflicht, aaO.,S. 101 ff.
8) Kemmer, Die Genossenschaft ohne Haftpflicht, aaO., insbesondere S. 166 ff.; auch Erhardt, S. 172.
9) Reinhardt, Ordnungsprobleme ... ZfdgGW 1955, S. 30 ff. (40).
10) Antoine, aaO., S. 32.
11) Menzel, ZfdgGW 1968, S. 157.
12) Bruns, Das genossenschaftliche Solidaritätsprinzip und die Haftpflicht, S. 39 ff.

Andere Autoren[1] haben sich gegen die Einführung der eGoH ausgesprochen. Eine Mittelmeinung, nämlich die Beschränkung der Haftsumme auf den ersten Geschäftsanteil, wird vertreten von Brecht (2), Menzel u.a. (3). Diese Ansicht kommt jedoch im Ergebnis der eGoH recht nahe, da hierbei die Möglichkeit besteht, den ersten Anteil sehr gering zu halten und dann viele weitere Anteile zu zeichnen. Letzteres wird allerdings durch die Vorschrift des § 136 GenG erschwert, nach welcher die Zulassung zu weiteren Geschäftsanteilen nur möglich ist, wenn die Summe der bereits gezeichneten Anteile voll eingezahlt ist. Die Ansicht

---

1) Hallermann, aaO., S.393; Scherer in Zur Reform des Gen.-rechts Bd. I, S. 427; ders., in : ZfdgGW 1955, S. 71 ff.; Pohle, Genossenschaften ohne Haftpflicht, aaO., S. 5 ff.; Scholz,Brauchen die Genossenschaften noch die Haftsumme? aaO.; Velten, Die Problematik der Anteilhaftung bei Genossenschaften, aaO.; Kaminski, Nachschußpflichten, Diss. Münster 1965, S. 129; Letschert, BlfGenWesen 1954, aaO., S. 349; Paulick, ZfdgGW 1962, aaO., S.296; ders., ebenda, S.153; Diskussion zum Thema: Die Frage der genossenschaftlichen Haftung in ZfdgGW 1955, S.79 ff. die Herren Letschert, Albrecht, Lang, Ebert, Bading, Nickel; Baumann, Entwicklung und Leistungen ... aaO., S. 113 ff. (115); Schack, Raiffeisen-Rundschau 1953, aaO., S.109; Becker, Raiffeisen-Rundschau 1953, S. 41; Bading, ZfdgKreditwesen aaO., S. 248; Kluge, ZfdgGW 1957, aaO., S. 183 (186); ursprünglich wohl auch Westermann, Verhandlungsbericht Deutscher Raiffeisentag 1955, aaO., S. 99 ff (107).- Schmidt, Raiffeisen-Rundschau 1953,S.258

2) Brecht, ZfdgGW 1956, S. 87.

3) Menzel, Der Bäckereikauf 1954, Augustheft S.8; ders., Zweifel an der Funktionserfüllung ..., ZfdgGW 1968, S. 157; Diederichs, Zur Lage der Produktionsgen.,aaO., S. 34; Finkensiep, Bundesjustizministerium Protokolle der Diskussionen des Sachverst. - Ausschusses S.171 - zit. nach Haas, aaO., S.75; Antoine, aaO., S.32.

von Brecht und Menzel würde, wenn man sich den 1. Geschäftsanteil auf ein Minimum reduziert denkt, nur noch formell eine eGmbH zum Inhalt haben, praktisch jedoch einer eGoH nahekommen.
Der Referentenentwurf eines Genossenschaftsgesetzes vom 23.2.1962 ist in § 49 Abs.2 der Meinung von Brecht und Menzel in etwa nahegekommen. Die Vorschrift lautet:
" Ist die Haftsumme auf den Betrag des Geschäftsanteils festgesetzt und beträgt der Geschäftsanteil mindestens 100 Deutsche Mark, so kann die Satzung die Haftsumme der Mitglieder mit mehreren Geschäftsanteilen auf die Hälfte des Gesamtbetrages ihrer Geschäftsanteile festsetzen." § 49 Abs.2 des Referentenentwurfs stellt also insofern eine weitere Mittelmeinung zwischen der Ansicht Brechts und Menzels einerseits und der die eGoH ablehnenden Ansicht andererseits dar, als er unter bestimmten Voraussetzungen zwar nicht die Beschränkung der Haftsumme auf den 1.Anteil, jedoch die Beschränkung auf die Hälfte des Gesamtanteilsbetrages ermöglicht. Damit wird § 135 des geltenden Genossenschaftsgesetzes abgeändert.
Während bis zur Mitte der 60er Jahre die Meinungen in Lehre und Praxis überwiegend die eGoH ablehnten [1], sind die Vertreter der Genossenschaftsverbände in ihrem Freien Ausschuß und die Vertreter der Genossenschaftsinstitute der Universitäten in jüngster Zeit überwiegend zur Gegenmeinung übergegangen[2]. Dies ergibt sich auch aus einem dem Verf. vorliegenden Protokoll über eine Aussprache zwischen Vertretern des Freien Ausschusses der Genossenschaftsverbände und Vertretern der Genossenschaftsinstitute

---

1) Das schreibt noch Kemmer im Jahre 1964 (aaO., S.8).
2) Jahrbuch des Deutschen Raiffeisenverbandes 1967, S. 34.

am 13.7.1967 in Marburg/Lahn [1]. (Auf dieser Tagung stellte Herr Prof. Reinhardt zusammenfassend fest, daß bei den Anwesenden grundsätzliche Zustimmung herrschte zur Ein - führung der eGoH neben den bereits bestehenden Formen der Genossenschaft.) Das ergibt sich ferner aus persönlichen Mitteilungen aller 4 Spitzenverbände an den Verfasser.

1) Bei dieser Aussprache waren anwesend die Herren Klusak, Schmidt, Schubert und Klempt (Dt.Raiffeisenverband); Baumann, Metz (Dt. Genossenschaftsverband); Diederichs vom Edeka-Verband; Herr Brüggemann und Frau Riebandt-Korfmacher (Gesamtverband gemeinnütz. Wohnungsunternehmen); die Herren Schumacher und Müller vom ZDK und ferner als Vertreter der Genossenschaftsinstitute der Universitäten die Herren Professoren Back, Draheim, Henzler, Kirsch, Paulick, Reinhardt, Westermann und die Herren H.R. Müller und Haug aus Marburg.
Ein Hinweis auf diese Aussprache und den Inhalt dieser Aussprache findet sich auch im
Jahrbuch des Deutschen Raiffeisenverbandes 1967,
S. 142.

II. Die Tendenz zur Haftungsmilderung in der geschichtlichen Entwicklung

Wenn man sich nun vergegenwärtigt, daß im deutschen Genossenschaftswesen bisher folgende Grundtypen der Haftpflicht gebräuchlich waren[1]:

solidarisch	geteilt
primär	subsidiär
unbeschränkt	beschränkt
unmittelbar	mittelbar

wenn man sich weiterhin klarmacht, daß die Typen in der linken Spalte der Tabelle jeweils die für den Genossen schärfere Haftungsform darstellen, so muß man die Frage stellen, welche von diesen Haftungsformen heute noch bestehen.
Wie in dem geschichtlichen Überblick festgestellt wurde, galten zunächst ausschließlich die 4 Typen der linken Spalte.
Am 27.3.1867 wurde aus der primären eine subsidiäre Haftung.
Am 4.7. 1868 wurde die Möglichkeit der geteilten Haftung geschaffen.
Am 1.5. 1889 wurde alternativ neben die unbeschränkte Haftung die beschränkte Haftung gesetzt und ferner bei der Genossenschaft mit unbeschränkter Nachschußpflicht die mittelbare Haftung eingeführt.

---

1) Nach Antoine, aaO., S. 13.

Am 20.12.1933 schließlich wurde die mittelbare Haftung endgültig an die Stelle des unmittelbaren Zugriffs der Gläubiger gesetzt.

Die oben gestellte Frage kann also dahingehend beantwortet werden, daß die für den Genossen schärferen Haftungstypen der linken Spalte in der Tabelle im Laufe der Zeit durch die milderen Typen der rechten Spalte ersetzt worden sind mit Ausnahme der unbeschränkten Haftung, die nunmehr noch alternativ neben der beschränkten Haftung zulässig ist, wobei in der Praxis jedoch die Genossenschaften mit unbeschränkter Haftpflicht immer weniger werden. Das ergibt sich aus nachstehender Tabelle[1].

Jahr	Gesamtzahl d.Gen.	davon eGmbH	eGmuH	% Anteil der eGmuH an allen Gen.	an ländl. Gen.
1938	31175	17 288	13 537	44	52
1949	28 139	17 050	10 974	39	47
1950	28 255	17 240	10 895	38,5	46
1955	27 472	17 743	9 590	35,5	42
1960	27 189	19 754	7 291	27	32
1963	25 874	21 208	4 497	17,5	21
1965	24 193	22 372	1 645	7	8
1966	23 292	21 942	1 167	5	6
1967	22 290	21 221	871	4	5
1968	21 219	20 363	655	3	4

1) Zusammengestellt aus: Deutsche Genossenschaftskasse, "Die Gen. der Bundesrepublik Deutschland im Jahre 1967", S. 53, 54, und 1968, S. 65 ff.

(Im Jahre 1967 haftete nur noch 1 % aller Mitglieder von Ortsgenossenschaften unbeschränkt [1].)

Wenn man nun diese gesetzlichen Haftungsmilderungen und das stetige prozentuale Abnehmen der eGmuH und das Zunehmen der eGmbH betrachtet, wenn man in diesen Gedankengang noch die neueren Reformbestrebungen zur Zulassung der eGoH aufnimmt, dann kann zu Recht mit Petzold[2] "festgestellt werden, daß von Beginn des modernen Genossenschaftswesens an mit der fortschreitenden wirtschaftlichen Entwicklung und dem damit einhergehenden Ausbau des Genossenschaftswesens eine fortgesetzte Lockerung der genossenschaftlichen Haftverpflichtung festzustellen ist". Hallermann [3] dagegen meint, die ständige Haftpflichtmilderung sei nicht gegeben, Petzold habe die geschichtliche Entwicklung zu sehr vereinfacht.

Hallermann beruft sich zur Begründung seiner Meinung einmal darauf, daß die ersten Assoziationen von Schulze-Delitzsch keinesfalls notwendigerweise die unbeschränkte Haftpflicht hatten. Es ist zwar richtig, daß damals die Möglichkeit der statuarischen Haftungsbeschränkung bestand, jedoch wurde von dieser Möglichkeit in der Praxis kein Gebrauch gemacht[4]. Außerdem bezieht Hallermann in die Entwicklungsgeschichte der genossenschaftlichen Haftung mit diesem Argument eine Zeit ein, in der das Genossenschaftswesen eine Form für die Ausbildung der Haftung noch gar nicht gefunden hatte, sondern noch auf der Suche nach einer geeigneten Form war. Diese Methode kann nicht für richtig gehalten werden.

---

1) Siehe Anm.1 auf S. 13.
2) Petzold, ZfdgGW 1955, S. 55.
3) Hallermann, aaO., S.419. Auch Scherer in: Zur Reform des Genossenschafts-Rechts Bd.I, S.437, vertritt diese Ansicht. Pohle, aaO., S. 7, hält die Tendenz nur für nicht beweisbar.
4) So auch Velten, aaO., S.16.

Ein weiteres Argument Hallermanns ist, daß gelegentlich auch Verschärfungen der Haftpflicht festzustellen seien. Er spielt damit auf die Novelle vom 20.12.1933 an[1], durch deren - noch heute geltenden - § 115b eine Haftungsverschärfung eingetreten sei. Zwar ist es richtig, daß durch diese Vorschrift der Kreis der Nachschußpflichtigen erweitert wurde. Jedoch darf die Änderung dieser Vorschrift nicht, wie Hallermann es tut, isoliert betrachtet werden, sondern sie muß im Zusammenhang mit den weiteren Änderungen gesehen werden. Durch die Novelle ist die Stellung der Genossen insoweit verbessert worden, als die unmittelbare Haftung endgültig abgeschafft wurde. Die vor der Novelle bereits für die Gen. mit unbeschränkter Nachschußpflicht geltende und dem heutigen § 115b entsprechende Vorschrift des § 128 wurde dann lediglich auf alle nunmehr ausschließlich in der Form der (beschränkten oder unbeschränkten) Nachschußpflicht sich befindenden Genossenschaften ausgedehnt. Es bildet daher insgesant betrachtet die Novelle vom 20.12.1933 auch eine Haftungsmilderung [2]. Den Ansichten von Hallermann und Scherer, die die Tendenz zur Haftungsmilderung nicht sehen, kann demgemäß nicht gefolgt werden.

Vielmehr ist, wie es in allen Wirtschaftszweigen [3] und bei allen Unternehmungstypen[4] der Fall ist, auch bei den Genossenschaften eine ständige Tendenz zur Milderung der

---

1) Wie er aaO., S.401 darlegt.

2) Durch § 115b "wird der Trend der Gesamtentwicklung zur Haftpflichtmilderung nicht umgekehrt". So Haas, aaO., S. 105.

3) So Bading, aaO., S.214.

4) So Draheim, Die Genossenschaft als Unternehmungstyp, S. 86.

Haftverpflichtungen zu ersehen[1]. Nun stellte Petzold[2], nachdem er auf den Trend der Haftpflichtmilderung hingewiesen hat, folgenden Satz auf: " Diese Entwicklung (der Haftpflichtlockerung) schreitet unaufhaltsam fort, und sie zeigt uns, daß wir nicht stehenbleiben können und infolge richtiger Anpassung an die bereits durchlaufene Entwicklung nun auch die Haftsumme weiter einengen und auf den Anteil beschränken sollten."
Daß dieser Satz insbesondere von Hartmann, Hallermann und Velten[3] kritisiert worden ist, ist verständlich: Man kann nicht allein von einer geschichtlichen Entwicklung darauf schließen, daß die Entwicklung nun auch fortgesetzt werden müsse.

---

1) So auch Bundesjustizministerium, Überblick über schwebende Reformfragen, aaO., S. 27; Velten, aaO., S. 40 und S.85; Haas, aaO., S.105; Henzler, Betriebswirtschaftliche Probleme ..., S.54; Bruns, aaO., S. 45; Kemmer, aaO., S. 143/144. Die Tendenz zur Haftungsabschwächung im allgemeinen Rechtsleben zeigt sich auch insbesondere an der neueren Rechtsform der GmbH und KG. Darauf spielt sowohl Kemmer, aaO., S.167, an, wenn er sagt: " daß, bedingt durch die gesamt- gesellschaftliche Entwicklung im allgemeinen eine Abnahme der Risikobereitschaft zu verzeichnen ist. Diese Feststellung bezieht sich gleichermaßen auf die nichtgenossenschaftlichen Wirtschaftsbereiche, wo man nicht nur vereinzelt bestrebt ist, durch Kombinationen von Gesellschaftsformen zu einer wirksamen Haftungsbeschränkung zu gelangen."

Ja, es gibt sogar schon Tendenzen, die auch die Haftungsbeschränkung für einzelkaufmännische Unternehmen zulassen wollen. So schreibt Wiethölter aaO., S.39: " daß im Grunde jede wirtschaftliche Betätigung die Haftungsbeschränkung verdient. Ich würde mich de lege ferenda also auch entschieden für das kaufmännische Unternehmen mbH aussprechen." So auch Limbach, Theorie und Wirklichkeit der GmbH, S.123; Pisko, GrünhutsZ Bd. 37 (1910), S. 699 ff., 707, und Schilling in Hachenburg, Kommentar zum GmbH-Gesetz, Allg. Einl., Anm.58 mit weiteren Nachweisen.

2) in ZfdgGW 1955, S. 56.

3) Hartmann, Diskussion aaO., S. 84; Hallermann, aaO., S.419; Velten, S.86.

Jedoch zeigt die Entwicklung und die darin festgestellte Tendenz eins: Daß es einmal zumindest nicht willkürlich scheinen kann, wenn eine weitere Haftungsmilderung eingeführt würde, daß zum andern der Gesetzgeber gut daran getan hat, sich begründeten Reformwünschen nicht entgegenzustellen und daß, wenn die Verhältnisse wieder einmal eine Haftungsmilderung erfordern, der Gesetzgeber sich solchen Tendenzen nicht entgegenstellen sollte [1]. Schultze v.Lasaulx [2] sagt mit Recht, daß es Aufgabe des Gesetzgebers sei, "vorauszunahnen, in welche Richtung die Entwicklung geht, und dann zu entscheiden, wie den unterstützungswürdigen Tendenzen der Entwicklung am besten Rechnung getragen werden kann" [3].

---

1) So auch Schultze v. Lasaulx, aaO., S.179.
2) aaO., S. 178/179; ähnlich Kemmer, S. 174 mit weiteren Nachweisen.
3) So sagt auch Crüger, aaO., S. 389/90: "Teils der wirtschaftlichen Entwicklung vorauszueilen und ihr die Wege zu ebnen, teils den gegebenen Verhältnissen zur Anerkennung zu verhelfen - das ist die große Kunst einer wohldurchdachten Gesetzgebung".

2. Teil: Die Frage nach dem Bedürfnis der Praxis für die Zulassung einer dritten Genossenschaftsart, der eGoH

Es stellt sich also zunächst die Frage, ob für die Praxis des genossenschaftlichen Geschäftslebens ein Bedürfnis besteht, die eGoH einzuführen.

Petzold hat diese Bedürfnisfrage schon im Jahre 1952 auf dem Deutschen Genossenschaftstag in Hamburg bejaht [1] und im Jahre 1955 das Problem als dringend bezeichnet [2]. Als Direktor der Zentralkasse Nordwestdeutscher Volksbanken eGmbH, Hamburg begründete er das Bedürfnis vor allem aus dem harten Wettbewerb mit anderen Unternehmenstypen, besonders mit den hauptsächlichen Konkurrenzunternehmen, den Sparkassen. So schrieb Petzold [3]: "Es sollen damit (mit dem Fortfall der Haftsumme) zugleich die Voraussetzungen geschaffen werden für die Erfassung aller derjenigen, die sich wegen der zusätzlichen Haftverpflichtung bisher dem Genossenschaftswesen ferngehalten haben. Und schließlich soll damit den Genossenschaften die Möglichkeit gegeben werden, mit gleichgearteten Unternehmen besser konkurrieren zu können, Unternehmen z.B. wie die Sparkassen, die ihren Kunden gar viele Vorteile zu bieten vermögen, die aber nicht die Übernahme eines Geschäftsanteils und einer zusätzlichen Haftsumme verlangen."

Dagegen haben damals andere, wie z.B. Scherer [4] und Nickel [5] das Problem mehr vom Standpunkt der Gläubiger der Genossen-

---

1) Petzold, Tagungsbericht DGT 1952, S.95.
2) Petzold, ZfdgGW 1955, S. 54.
3) Petzold, ebenda, S.57.
4) Scherer, Bundesjustizmin., Referate Bd.I, S.431; ders. in: ZfdgGW 1955, S. 75,76.
5) Nickel, Diskussion, ZfdgGW 1955, S. 91.

schaft und vom Standpunkt der Einleger bei Kreditgenossenschaften gesehen und darauf hingewiesen, daß es einer eGoH nicht möglich sei, im Wettbewerb auf eine hinter ihr stehende Sicherheit in Form der Haftverpflichtungen hinzuweisen, während die Sparkassen auf die Garantieverbände der Gemeinden hinweisen könnten. Die Sparkassen und andere Konkurrenzunternehmen würden auf diese Wettbewerbsschwäche sicherlich hinweisen, und dies sei ein stärkerer Nachteil als der, daß gewisse Kreise aus Angst vor Übernahme der Haftpflicht nicht als Mitglieder geworben werden könnten.

Für die Frage, ob heute ein Bedürfnis für die Zulassung der eGoH besteht, ist jedoch die Zeit der 50er Jahre nicht mehr von ausschlaggebender Bedeutung. Vielmehr ist im folgenden zu untersuchen, welche Bedeutung der Haftpflicht in der heutigen Zeit zukommt und dann anhand der gewonnenen Ergebnisse die Frage nach dem Bedürfnis nach Schaffung einer eGoH zu beantworten.

I. Die Bedeutung der Haftpflicht in der heutigen Zeit

Als bedeutsame Funktionen der Haftpflicht kamen in der bisherigen Geschichte der Genossenschaften in Betracht: Sicherungsfunktion, Hebung der Kreditwürdigkeit, Stabilisierung des Kapitals und Druckmittel bei Sanierungen. Pohle[1] nahm an, daß wegen dieser Funktionen die Haftsumme ein " Pfund" sei, mit dem die Genossenschaft "wuchern" könne.
Ob die Haftpflicht diese Funktionen heute noch erfüllt, kann wegen der unterschiedlichen Gegebenheiten in den verschiedenen Genossenschaftssparten nicht pauschal für alle Genossenschaften, sondern muß für die einzelnen Sparten gesondert untersucht werden, wie auch Haas [2] schon festgestellt hat.

---

1) Pohle, Genossenschaften und Haftpflicht, S.6.
2) Haas, aaO., S. 67,68 m.w.Nachweisen.

Demgemäß sollen die vier Zweige des Genossenschaftswesens,

1. die ländlichen Raiffeisengenossenschaften,
2. die gewerblichen Genossenschaften,
3. die Konsumgenossenschaften,
4. die Wohnungsbaugenossenschaften

und anschließend sollen wegen der speziellen Besonderheiten dieser Gruppe noch

5. die Kreditgenossenschaften

gesondert untersucht werden. Dabei sollen einzelne Gesichtspunkte, die die Bedeutung der Haftsumme unterstreichen bzw. mindern, jeweils bei der Genossenschaftsart behandelt werden, für die diese Gesichtspunkte besonders interessant sind, wenn sie auch teilweise für alle oder mehrere Genossenschaftssparten Gültigkeit haben. In einem 6.Punkt soll dann noch ein Blick auf die allgemeine sozialethische und erzieherische Funktion der Haftsumme geworfen werden.

1. Die ländlichen Raiffeisengenossenschaften

Im Jahre 1962 konnte Haas[1] noch sagen: "Die Raiffeisengenossenschaften sind die einzige Genossenschaftsart, bei der auch die unbeschränkte Haftpflicht noch verbreitet ist (1960 waren 32 % aller ländlichen, 60,5 % der ländlichen Kredit- und 6 % der ländlichen Waren- und Betriebsgenossenschaften eingetragen mit unbeschränkter Haftpflicht). Sie bewerten die Einrichtung der Haftpflicht so hoch, daß sie nicht darauf verzichten wollen. Sie messen der Garantiefunktion der Haftpflicht, besonders für Kreditgenossenschaften, einen hohen Wert bei." Daraus konnte er dann[1] den Schluß ziehen, wie es vorher schon andere getan hatten[2], daß die Bedeutung der Haftpflicht bei den ländlichen Genos-

---

1) Haas, aaO., S.69, 70.

2) Scherer, Bundesjustizministerium - Referate, Bd.I, S. 428 ff.

senschaften vor allem auf den besonderen Gegebenheiten auf dem Lande beruhe und daß deswegen die eGoH für die ländlichen Genossenschaften nicht akut sei. Angeführt wurden für diese Ansicht Mitte der 50er und Anfang der 60er Jahre folgende Argumente, auf die Haas, aaO., verweist:

(a) Daß die Übersichtlichkeit der wirtschaftlichen Verhältnisse der Mitglieder bei ländlichen Genossenschaften es erlaube, noch ein bedeutendes Gewicht auf die Haftpflicht zu legen.

(b) Daß das Gedankengut von Raiffeisen, der der unnachgiebigste Verfechter der unbeschränkten Haftpflicht war, auf dem Lande noch nicht an Bedeutung verloren habe.

(c) Daß es bei der Landbevölkerung an der Bereitschaft und Möglichkeit fehle, große Geschäftsguthaben zu stellen, weil die Landbevölkerung illiquide sei. Dieser Mangel müßte ausgeglichen werden durch die Haftung, die auf dem Lande noch dieselbe Aufgabe habe wie zu Anfang der Genossenschaftsbewegung.

Die Verhältnisse haben sich jedoch inzwischen - Haas konnte nur statistisches Material bis 1960 berücksichtigen - erheblich geändert. Das ergibt sich aus der folgenden Tabelle [1]:

---

1) Zusammengestellt aus: Deutsche Genossenschaftskasse, Die Genossenschaften der Bundesrepublik Deutschland im Jahre 1967, S. 53, 54, 55; 1968, S. 65 ff.

Tabelle über die Entwicklung der ländlichen Genossenschaften

Jahr	Anteil allen ländl. Gen.	der eGmuH an davon ländl. Kreditgen.	davon ländl. Warengen.	Durchschn. Mitgliedsbestand je Gen. bei Raiffeisenkassen	Warengen.	Durchschn.-gesch. Guth. je Mitglied bei Ortsgen. in DM Kreditgen.	Warengen.
1938	52	92	18,5	126	110	38	31
1950	46	83	13	140	137	14	38
1960	32	60, 5	6	191	170	139	233
1961	30	57	5,5	200	173	150	261
1962	28	52,5	5,5	215	177	160	286
1963	21	38	5	230	182	175	312
1964	12	20	5	249	187	188	340
1965	8	12	5	275	193	200	367
1966	6	7	5	303	198	210	397
1967	5	5	4	334	202	216	428
1968	4	3	4	378	210	224	446

Aus der in der Tabelle deutlich werdenden Entwicklung sind folgende Rückschlüsse zu ziehen:

a) Wegen des in den ersten drei Spalten der Tabelle ersichtlichen Rückgangs der eGmuH bei den ländlichen Genossenschaften bis auf 5 %[1] kann von einer Verbreitung der unschränkten Haftpflicht auf dem Lande[2] keine Rede mehr sein. Schon das ist ein Zeichen dafür, daß die Haftpflicht auch bei den ländl. Genossenschaften allgemein an Bedeutung verloren hat.

b) Aus dem ständig steigenden Durchschnittsmitgliederbestand bei den ländl. Kreditgenossenschaften bis auf 378 und bei den ländl. Betriebs- und Warengenossenschaften bis auf 210 Mitglieder[3] im Jahre 1968 ist der Schluß zu ziehen, daß die Übersichtlichkeit der wirtschaftlichen Verhältnisse der Mitglieder in ländl. Genossenschaften, die es nach Scherer[4] erlaubte, der Haftpflicht noch ein bedeutendes Gewicht beizumessen, abgenommen hat[5].

c) Aus dem Ansteigen der Durchschnittsgeschäftsguthaben der Mitglieder auf 224 DM bei den ländl. Kreditgenossenschaften und auf 446 DM bei den ländl. Betriebs- und Warengen. ist zu entnehmen, daß die Haftung heutzutage auf dem Lande nicht mehr dieselbe Aufgabe hat wie zu Anfang der Genossenschaftsbewegung, wie Scherer[6] und Haas[7] annahmen. Vielmehr sind auch die Mitglieder ländlicher Genos - senschaften in zunehmendem Maße in der Lage und auch

---

1) Im Jahre 1967 standen 17 479 ländl. Gen.mbH 857 ländl. Gen.muH gegenüber (Raiffeisenverband, Jahrbuch 1967, S. 29).
2) So Haas, aaO., S. 68.
3) Bei den Raiffeisenkassen seit 1950 eine über 100%ige Steigerung.
4) Bundesjustizministerium-Referate Bd. I, S. 428/29.
5) Richter, ZfdgGW 1968, S. 201.
6) Scherer, aaO., S. 428, 429.
7) Haas, aaO., S. 70.

bereit, höhere Guthaben zu zahlen, und sie brauchen nicht mehr einen Liquiditätsmangel durch die Haftung zu kompensieren.

Auch der Hinweis auf das "Gedankengut von Raiffeisen, welches auf dem Lande heute immer noch Geltung habe", besitzt heute als Argument für die Bedeutsamkeit der Haftung für ländl. Gen. keine große Überzeugungskraft mehr [1]. Henzler [2] schrieb schon im Jahre 1956, daß die Verbindung von Tradition und Ideologie mit rationalen Zwecken in den Genossenschaften deren Entwicklung oft in zunehmendem Maße gehemmt habe. Es sei aber ein Wandel erkennbar. Das Gefühl der Zugehörigkeit zu einer Gemeinschaft sei zurückgegangen, die ökonomisch-rationalen Wesenszüge der Genossenschaften würden profilierter, und in demselben Maße lockerten sich die emotionalen und ideologischen Bande; die Mitgliedschaft sei nunmehr vorwiegend utilitaristisch. Auch Bading [3] stellte 1954 speziell für die ländl. Genossenschaften fest, es sei nicht zu verkennen, daß auch auf dem Lande die konservative Haltung der Bevölkerung zu ihrer Dorfgemeinschaft allmählich einer rationaleren Wirtschaftsauffassung Platz gemacht habe, insbesondere in Gebieten, in denen Gewerbe und Kleinindustrie in den Dörfern sich stärker entwickelt hätten. Riemann [4] stellte sogar fest, daß von den Raiffeisenvereinen nur noch der Name übriggeblieben sei, die Prinzipien aber fallengelassen worden seien.

Was im Jahre 1954 und 1956 galt, das muß umsomehr heute gelten [5], da der Prozeß der Ökonomisierung, die rationalere und utilitaristische Einstellung der Menschen und die

---

1) Dietze-Rolfes-Weippert, Lebensverh. in kleinbäuerlichen Dörfern, S.184.
2) Henzler, ZfdgGW 1956, S.10; in diesem Sinne auch Kemmer, aaO., S.53 m.w.Nachw.
3) Bading, Zfdg.Kreditwesen 1954, S.214 unten.
4) Riemann, Zur Formulierung des gesetzl.Begriffs "Genossenschaften", S. 13/14.
5) So insbes. Richter, ZfdfGW 1968, S.192, 193.

Tendenz zum Abgehen von traditionsgebundenen Einstellungen noch keinen Abschluß gefunden hat, sondern ständig fortschreitet.

Aus allem ergibt sich, daß die Bedeutung der Haftpflicht bei den ländl. Genossenschaften sehr stark gesunken ist, und daß der Satz von Haas [1], daß wegen der Bedeutung der Haftpflicht für die ländl. Genossenschaften die eGoH für diesen Bereich nicht aktuell sei, nicht mehr zutrifft.

So bemerkte auch die genossenschaftswissenschaftliche Abteilung der Deutschen Genossenschaftskasse [2] zu Recht: "Eine besonders für den landwirtschaftlichen Sektor typische Entwicklungstendenz ist die Umwandlung der unbeschränkten Haftpflicht in die beschränkte Haftpflicht bei Genossenschaften. ... Diese Umwandlungen tragen der Tatsache Rechnung, daß die früher einmal sehr bedeutsame Garantiefunktion der Mitgliederhaftung seit einigen Jahrzehnten de facto auf den genossenschaftlichen Verbund übergegangen ist. ... Auch die bei der derzeit geltenden eGmbH den Mitgliedern auferlegte Nachschußpflicht hat sich als wenig geeignet erwiesen, die an sich vorhandene Bereitschaft der Mitglieder, in angemessenem Umfang zur Finanzierung ihres genossenschaftlichen Gemeinschaftsbetriebes beizutragen, zu fördern. Deshalb werden zur Zeit Vorschläge für eine Novellierung des Genossenschaftsgesetzes diskutiert, die sowohl den Finanzierungsbedürfnissen der Genossenschaften als auch den Interessen der Mitglieder besser als die bisherige Regelung Rechnung tragen sollen."

---

1) Haas, aaO, S. 111.
2) Deutsche Genossenschaftskasse, Die Genossenschaften der Bundesrepublik Deutschland im Jahre 1967, S. 26.

2. Die gewerblichen Genossenschaften

Bei den gewerblichen Genossenschaften war die Bedeutung der Mitgliederhaftung schon seit jeher geringer als bei den ländlichen Genossenschaften. Das zeigt sich bereits an der Tatsache, daß die gewerblichen Genossenschaften schon viel eher von der Rechtsform der eGmuH abgingen als die ländlichen Genossenschaften[1]. Das beruhte auf dem Umstand, daß die Garantiefunktion der Haftsumme, die ja Kreditgrundlage der Genossenschaften sein und als Sicherheit für die Genossenschaftsgläubiger dienen sollte, auf dem Lande früher wegen des Mangels an flüssigen Geldmitteln bei einem großen Teil der Landbevölkerung viel bedeutsamer war als bei den gewerblichen Betriebs- und Warengenossenschaften, deren Mitgliedern immer schon flüssige Mittel in größerem Umfange zur Verfügung standen (obwohl, wie oben, S.23, für die ländlichen Genossenschaften festgestellt wurde, auch deren Mittel in der letzten Zeit erheblich zugenommen haben).

Dazu auch folgende Tabelle[2] über die Durchschnittsgeschäftsguthaben je Mitglied in DM:

Jahr	1938	1950	1960	1965	1966	1967	1968
Ländl. Waren-u.Betriebsgen.	31	38	233	365	397	428	446
Gewerbl. Waren- u. Betriebsgen.	300	325	931	1486	1521	1590	1612

1) Nach Angaben von Velten, aaO.,S.35,Anm.70, bestand schon im Jahre 1949 im Bereich der gewerbl. Genossenschaften nur noch eine einzige Genossenschaft in der Form der eGmuH. Dagegen bestanden in diesem Jahr bei den ländl. Genossenschaften noch 47 % in der Form der eGmuH. (Siehe Tabelle auf S. 13.)

2) Zusammengestellt aus: Dt.Genossenschaftskasse, Die Gen. der Bundesrepublik Deutschland 1968, S. 66.

Nun klang in der Diskussion zu dem Thema "Die Frage der genossenschaftlichen Haftung" [1] vom 23.10.1954 in Marburg [2] mehrfach an, daß dennoch die Garantiefunktion der Haftsumme für die gewerblichen Genossenschaften von Wichtigkeit sei. Hartmann[3] vertrat die Ansicht, "daß die Haftpflicht, sei sie klein oder groß bewertet, jedenfalls vollkommen sicher in der Kreditgewährung eine absolute - um nicht zu sagen eine ausschlaggebende- Bedeutung hat, eine wesentliche Rolle spielt." Auch Ebert äußerte sich in gleicher Richtung [4]; er berief sich dabei auf Verträge mit führenden Schuhfabrikanten, "die er ohne die Haftpflicht im Rücken niemals abgeschlossen hätte".[5]

Es ist verständlich, daß man damals (1954) die Erfolge auf die Haftpflicht zurückführte und daraus auf die Bedeutsamkeit der Haftpflicht schloß[6]. Man konnte nämlich zu jener Zeit noch nicht übersehen, daß das Vertrauen, welches Kreditgeber und sonstige Vertragspartner von Genossenschaften und auch diejenigen, die Mitglied einer Genossenschaft werden wollten, den Genossenschaften entgegenbrachten, sich immer weniger auf die hinter der einzelnen Genossenschaft stehende Haftsummenverpflichtung und immer mehr auf die Institution aller Genossenschaften selbst, auf den genossenschaftlichen

---

1) Abgedruckt in: ZfdgGW 1955, S. 79 ff.
2) Dazu eingehend Scholz, aaO., S.52.
3) ZfdgGW 1955, S. 85.
4) ZfdgGW 1955, S. 89.
5) Die folgenden Ausführungen gelten allgemein auch für ländliche Genossenschaften, Konsum- und Wohnungsbau-Genossenschaften.
6) So wohl noch Haas, aaO, S. 77 und S.108.

Verbund[1], gründete. Auf diese Tatsache wird von der genossenschaftswissenschaftlichen Abteilung der Deutschen Genossenschaftskasse und vom Anwalt des Deutschen Genossenschaftsverbandes, Baumann, hingewiesen[2]. Der Übergang der Garantiefunktion der Mitgliederhaftung auf den genossenschaftlichen Verbund ist zu begründen.

(a) Mit der Tatsache, daß die Genossenschaften einen "starken Rückhalt durch die Betreuung ihrer Zentralgenossenschaften und Verbände"[3] haben, welche organisationsbedingte Schwächen der Einzelgenossenschaften ausgleichen. Dadurch wird der Eindruck vermittelt, daß eine Genossenschaft nie ganz allein dasteht. Die Deutsche Genossenschaftskasse spricht in diesem Zusammenhang in einem Schreiben an den Verf. von einer Art von Risikogemeinschaft zwischen Ortsgenossenschaften und zentralen

---

1) Wenn hier von dem genossenschaftlichen "Verbund" (so auch DGK, Anm.2 S. 25 der Arbeit) die Rede ist, so ist das nicht in dem technischen Sinne gemeint, den Westermann in Festschrift für Draheim, S.196 ff. ausspricht, sondern einfach in dem Sinne, daß die Genossenschaften mit einer Zentralgenossenschaft, einem Prüfungsverband, dem jeweiligen Spitzenverband und dem Garantiefonds in Verbindung steht. So versteht auch Leffson, aaO., S.156, unter Verbund die " Verbindung von Einheiten im sprachlich selbstverständlichen Sinne". Leffson definiert "Verbund" aaO. als "Gesamtheit der in der Genossenschaftsorganisation zusammengefaßten Einheiten". Er unterscheidet " Einheiten zur Leistungsbewirkung" und " Einheiten zur Leistungssicherung" im Verbund, wobei zu den ersteren die Verbindung von Genossenschaften zur Zentralgenossenschaft gehört, zur letzteren die Verbindung zwischen Einzelgenossenschaft und Prüfungsverband, Spitzenverband.

2) Siehe Deutsche Genossenschaftskasse, Zit. auf S.25 der Arbeit; auch Baumann, BlfGW 1963, S. 122.

3) Haas, aaO., S.110; so auch Back, ZfdgGW 1954, S.55.

Geschäftsstellen, die bei den Kreditgenossenschaften besonders ausgeprägt sei und die Bedeutung der Haftsumme herabmindere. Die Solidarität der Genossenschaften untereinander ersetzt immer mehr die früher wichtige Solidarhaftung der Mitglieder. Ein besonderes Beispiel dafür bildet auch der Name "Volksbank", unter dem alle gewerblichen Kreditgenossenschaften auftreten.

(b) Mit dem Institut der genossenschaftlichen Pflichtprüfung, §§ 53, 54 ff. und § 11 Abs.2 S.4 GenG, wonach alle Genossenschaften einem Prüfungsverband angehören müssen, der jede Genossenschaft mindestens alle zwei Jahre umfassend zu prüfen hat. Diese Pflichtprüfung, die gem. § 62 GenG gewissenhaft und unparteiisch durch Sachverständige (§ 55 GenG) vorgenommen wird, und die auch öffentlichen Interessen [1] und den Interessen der Gläubiger [2] dient, fördert das Vertrauen, welches in so geprüfte Genossenschaften gesetzt wird, zumal den Prüfungsverbänden nicht nur die Prüfung, sondern auch die ständige Betreuung [3] der Genossenschaften durch Beratung, Vorträge und andere Mittel obliegt. Wie Haas[4] richtig bemerkt, ist das Institut der genossenschaftlichen Pflichtprüfung ein " Faktor zur Hebung der genossenschaftlichen Kreditwürdigkeit".

(c) Mit dem Bestehen des Garantiefonds der gewerblichen Kreditgenossenschaften. Diese von den einzelnen Prüfungsverbänden[5] und dem Deutschen Genossenschaftsverband

---

1) Letschert, Die genossenschaftliche Pflichtprüfung, S.33.
2) Haas, aaO., S.95.
3) Letschert, aaO., S.33/35; Jahrbuch d. DGV 1967, S.41/42.
4) Haas, aaO., S.95.
5) 1937 für die gewerbl.Kreditgen. und 1953 für die ländl. Gen.- Nähere Angaben siehe Scholz, Diss., S.84 ff; Haas, aaO., S.92 ff.

gebildeten Garantiegemeinschaften - auch für die Raiffeisengenossenschaften wurden ähnliche Hilfsfonds [1] gebildet - haben die Aufgabe, wirtschaftliche Schwierigkeiten bei den Mitgliedsgenossenschaften durch Sanierungszuschüsse, Darlehen, Bürgschaftsübernahmen usw. zu beheben und auch schon vorbeugend zu wirken [2]. Die Genossenschaften sind den Garantiefonds indirekt durch ihre Zwangsmitgliedschaft bei den Prüfungsverbänden angeschlossen. Einzelheiten über die von den Garantiegemeinschaften geleisteten Arbeiten sind nicht in Erfahrung zu bringen, weil es gerade ein Vorzug dieser Gemeinschaften ist, " in der Stille" (Scholz) zu wirken. Nach Haas stärken die Fonds das Ansehen und die Sicherheit der Genossenschaften und werden auch von den Landeszentralbanken als kreditförderndes Moment anerkannt [3]. Der Garantiefonds der Volksbankenorganisation hat, wie

---

1) Dies ist zwar ein generelles Argument und gilt nicht nur für die gewerblichen Genossenschaften. Es gilt jedoch das, was auf S. 20 im Text nach 5. gesagt wurde. Dadurch sollen Wiederholungen vermieden werden.

2) Auch auf regionalem Gebiet gibt es solche Garantiegemeinschaften für Warengenossenschaften. Diederichs, Tagungsbericht Deutscher Genossenschaftstag 1956, S. 111 ff (112), weist darauf hin, daß der niedersächsische Genossenschaftsverband einen Solidaritätsweg beschritten und einen Garantiefonds gebildet hat. So auch Kemmer, aaO, S. 121/22.

3) Auch Baumann, BlfGenW 1963, S. 125, sagt, mit dieser Selbsthilfeeinrichtung (den Garantiefonds) hätten die Volksbanken eine einzigartige Stabilität erreicht. Seit den 30er Jahren seien bei den Volksbanken in keinem Fall Verluste für die Einleger eingetreten. Hier habe die Pflichtmitgliedschaft also auch unmittelbaren Einfluß auf das Vertrauen der Allgemeinheit in die Sicherheit der Einlagen. Es bestehe sogar ein öffentliches Interesse an der Erhaltung dieser Selbsthilfeeinrichtung.

Direktor Petzold in einem Schreiben an den Verfasser mitteilte, die beachtliche Größenordnung von 40 Millionen DM. Gegen die Bedeutsamkeit der Garantiegemeinschaften will Scholz [1] geltend machen, daß die Fonds eine freiwillige Einrichtung darstellen, die von den Genossenschaften abgeändert werden kann, daß sie u.U. den Leichtsinn der Genossenschaften fördern könnten, daß kein Rechtsanspruch auf Beihilfe aus dem Fonds besteht und daß in einer allgemeinen Wirtschaftskrise die Fonds auch nicht mehr helfen könnten. Abgesehen von dem letzten Fall, in dem jedoch alle Wirtschaftszweige stark betroffen werden, kann dem jedoch nicht gefolgt werden. Die Genossenschaften - als besonderes Beispiel seien hier die Volksbanken genannt - werden sich nämlich hüten, den Schutz des Fonds einer in Schwierigkeiten oder im Zusammenbruch befindlichen Genossenschaft nicht zukommen zu lassen. Es besteht zwar kein Rechtsanspruch auf Hilfeleistung. Wenn aber, wie hier, der, der die Hilfe leisten soll, selbst von der Unterlassung der Hilfeleistung auf das Stärkste betroffen würde, weil zum Beispiel der Konkurs einer Volksbank seine "Kreise ziehen würde" [2], dann ist die Hilfeleistung auch ohne die rechtliche Durchsetzbarkeit beinahe als gesichert anzusehen [3]. Daß die Hilfsfonds den Leichtsinn bei der Geschäftsführung fördern könnten, ist auch nicht einzusehen, da - wie Scholz [4] selbst zugibt - Regreßansprüche gegenüber den Schuldigen bestehenbleiben.

---

1) Scholz, aaO, S.84 ff. und S. 164 ff.
2) So Henzler, Prüfungsverbände, S. 13; Westermann in ZfdgGW 1952, S. 49.
3) In diesem Sinne auch Henzler, Betriebswirtschaftliche Probleme ..., S.54.
4) Scholz, Diss., S.88.

(d) Mit dem Umstand, daß die Genossenschaften heutzutage so gut wie nie mehr in Konkurs fallen

Dieser Umstand kann als eine Folge der unter Punkt (a) bis (c) genannten Einrichtungen angesehen werden.

Dazu folgende

Tabelle über Zahlungsschwierigkeiten bei Genossenschaften im Vergleich mit anderen Erwerbsunternehmen[1]:

Jahr	Konkurse bei sämtl. Erwerbsunternehmen	davon Konkurse bei eGmbH	Vergleichsverfahren eGmbH	Zahl d. bestehenden eGmbH 2)	vergleichsweise GmbH Konkurse
1950	3 723	33	17	17 240	722
1960	1 834	3	-	19 754	211
1962	1 683	-	1	20 086	239
1963	1 860	1	-	21 208	293
1964	1 965	2	1	22 415	325
1965	1 858	2	-	22 372	329
1966	2 239	4	-	21 942	436
1967	2 772	3	-	21 221	560

Daß die Zahl von nur 3 Konkursen bei insgesamt über 21 000 Genossenschaften mit beschränkter Haftung das Vertrauen von Einlegern und Gläubigern der Genossenschaften fördern muß, kann nicht bestritten werden.

---

1) Das Zahlenmaterial stammt aus den Statist.Jahrbüchern für die BRD der Jahre 1953, 1961, 1965, 1968, Teil XVI Geld und Kredit.

2) Die Angaben in dieser Spalte nach: DGK, Die Gen.der BRD 1967, S.53.

Die Haftpflicht der Mitglieder, die ja nur im Konkurse der Genossenschaft zum Tragen kommt [1], muß demgegenüber an Bedeutung verlieren.

(e) Mit der Bedeutung, die der genossenschaftliche Verbund im heutigen Wirtschaftsleben in allen Sparten gewonnen hat.

Auch die wirtschaftliche Bedeutung des Verbunds ist ein Argument dafür, daß die Garantiefunktion der Mitgliederhaftung unwichtiger geworden ist, weil der Verbund als wirtschaftliche Macht selbst einen Sicherheitsfaktor darstellt.

Für die wirtschaftliche Bedeutung des Verbunds sollen hier nur einige Beispiele angeführt werden:

(aa) Anteil des genossenschaftlichen Kreditsektors und der DGK an allen in der BRD erfaßten Kreditinstituten und Bausparkassen im Jahre 1967[2]:

Einlagen der Nichtbankenkunden:	17, 6 %
bei der Bilanzsumme	14, 3 %
bei den Nichtbankenkunden gewährten Krediten	12, 8 %

---

1) Das "nur" bedarf der Einschränkung insoweit, als gemäß § 73 II 2 GenG schon vor der Konkurseröffnung der Fall eintreten kann, daß ausscheidende Genossen bei der Auseinandersetzung einen Verlustanteil als Folge der Haftpflicht tragen müssen, wenn Überschuldung der Genossenschaft gegeben ist (Lang-Weidmüller, § 73 GenG, Anm.5; Haas, aaO., S. 57,58; Velten, aaO., S.49, Anm.10). So wie jedoch von den genossenschaftlichen Zentralen und Hilfsfonds Konkurse verhindert werden, so wird auch diese Heranziehung des Ausscheidenden zu Verlustanteilen verhindert, weil auch dieses im Rechtsverkehr die Genossenschaft in Mißkredit bringen würde. Ja, es wird sogar, wie dem Verf. von mehreren Volksbankendirektoren mitgeteilt wurde, verhindert, daß die Geschäftsguthaben mit Verlustanteilen belastet werden. Die Bedeutung der Haftpflicht in Bezug auf § 73 GenG ist also auch minimal.

2) Angaben nach: DGK, Die Gen. der BRD im Jahre 1967,S.67/68.

(bb) Anteil des genossenschaftlichen Warengeschäfts an den Umsätzen der Landwirtschaft im Jahre 1967: 44 %

Marktanteil der Genossenschaften[1] im Jahre 1967 an der Erfassung von Getreide: 47,1 %

Ostseefischerei: 90 - 95 %

Nordseefischerei: 35 - 40 %

Weinernte: 28 %

(cc) Marktanteil der genossenschaftlichen Lebensmitteleinzelhändler im Jahre 1967: 32 %[2]

(dd) Anteil der Wohnungsbaugenossenschaften am Neubauergebnis der gesamten gemeinnützigen Wohnungswirtschaft 1967: 26 %[3].

Aus allem ergibt sich, daß es in der heutigen Zeit nicht mehr erforderlich ist, mit der "Garantiefunktion der Haftsumme" die Kreditwürdigkeit einer Genossenschaft heben zu wollen, und daß insoweit die Haftung der Genossen fast keine Bedeutung mehr hat. Das gibt auch Diederichs[4] für die gewerblichen Genossenschaften zu. Es gibt - worauf der Deutsche Genossenschaftsverband in einem Schreiben an den Verf. vom 2.10.1968 hinweist - auch nur wenige Geldgeber, die gerade nur mit Rücksicht auf die Haftsumme den Genossenschaften Kredite geben und sie zu unverhältnismäßigen Investitionen veranlassen ohne Rücksicht auf das Leistungsvolumen der Genossenschaft.

---

1) Angaben nach: DGK, Die Gen. der BRD im Jahre 1967, S.34ff.
2) ebenda, S.40.
3) ebenda, S.48.
4) Diederichs, Protokolle d. Diskussionen des Sachverst.-Ausschusses beim Bundesjustizministerium, S. 172; zit. nach Haas, aaO., S. 76. Ferner ergibt es sich aus einer persönlichen Mitteilung des DGV an den Verfasser.

Es taucht immer wieder[1] noch ein anderes Argument für die Bedeutsamkeit der Haftsumme auf: Im Falle eines Kapitalbedarfs der Genossenschaft oder im Falle, daß zur Abwendung des Konkurses der Genossenschaft die Geschäftsanteile erhöht werden müßten, könnten die Genossen aus Angst vor dem sonst bevorstehenden Einzug der Haftsummen bewogen werden, höhere Anteile zu zeichnen und das Eigenkapital der Genossenschaft zu vergrößern. Diese Möglichkeit falle bei der eGoH fort. Dort könnten Sanierungen durch Mittel der Genossen nicht mehr erwartet werden. Die Haftpflicht sei somit gerade ein Mittel zur Verhinderung von Konkursen.
Berücksichtigt man die Tatsache, daß nach dem heutigen Genossenschaftsgesetz (§§ 131, 135) zugleich mit der Anteilserhöhung oder Neuzeichnung auch wiederum die Haftsumme erhöht wird [2], so erscheint es schon zweifelhaft, ob die durch die Genossenschaft enttäuschten Genossen neben der Anteilserhöhung auch noch eine Haftsummenerhöhung auf sich nehmen werden [3].

Abgesehen davon aber erscheint dieses Argument überhaupt suspekt, wie auch Müller[4] meint, weil es nicht gut, sondern vielmehr für das ganze Genossenschaftswesen schädlich ist,

---

1) So Letschert, Diskussion, ZfdgGW 1955, S.80; Lang, ebenda, S.83; Pohle, aaO., S. 6 und 12; und wohl auch Haas, aaO., S. 77. - Auch dieses Argument trifft nicht nur für die gewerblichen Genossenschaften, sondern generell zu. Es gilt jedoch das auf S. 20 im Text nach 5. Gesagte.
2) Die Genossenschaft selbst kann den Genossen gegenüber nicht auf die Inanspruchnahme aus der Haftpflicht verzichten (Kaminski,Diss. Münster, S.63), weil sonst Gläubigerinteressen gefährdet werden. Jedoch können die einzelnen Gläubiger durch Einzelverträge auf die Inanspruchnahme aus der Nachschußpflicht verzichten (Lang, ZfdgGW 1955, S.83).
3) So auch Petzold, ZfdgGW 1955, S.66.
4) Müller, ZfdgGW 1955, S. 86; dagegen Kemmer, S.128.

in Krisenfällen durch Drohungen eine Erhöhung der Anteile von den Genossen zu "erpressen". Eine so behandelte Genossenschaft wäre wohl für die Zukunft nicht mehr viel wert [1].

Insgesamt kommt also der Haftpflicht der Genossen im gewerblichen Sektor keine maßgebliche Bedeutung mehr zu, weder in bezug auf eine Garantiefunktion zur Förderung der Kreditwürdigkeit noch in bezug auf die Sicherheit der Gläubiger.

3. Die Konsumgenossenschaften

Der bereits unter 2. erörterte Gesichtspunkt des Übergangs der Garantiefunktion der Haftsumme auf den genossenschaftlichen Verbund trifft, wie oben schon bemerkt wurde, für alle Genossenschaften in gleicher Weise zu; so auch für die Konsumgenossenschaften. Nach Finkensiep [2] ist daher die Haftsumme im Verhältnis der Konsumgenossenschaft zu ihren Kreditgebern bedeutungslos. Dies beruht auch mit auf der geringen Höhe der Haftsummen. Der Durchschnittshaftsummenbetrag betrug im Jahre 1966 pro Mitglied nur 49,38 DM, ein Betrag, den beizutreiben im Falle des Konkurses sich wegen der hohen damit verbundenen Kosten und Umstände kaum verlohnen dürfte [3]. Vielmehr wenden sich die Konsumgenossenschaften gegen die Haftsumme, weil diese einmal die Stärkung der Eigenkapitalbasis der Genossenschaften durch Zeichnung mehrerer Geschäftsanteile verhindert (§§ 131, 135 GenG) und zum andern

---

1) In diesem Sinne auch Petzold, aaO.; dagegen Pohle, aaO., S.12.
2) Finkensiep, Protokolle der Diskussion d. Sachverständ.-Ausschusses beim Bundesjustizministerium, S. 171; zit. nach Haas, aaO., S. 75.
3) So auch schon Haas, aaO., S. 75.

die Mitgliederwerbung erschwert und von der Konkurrenz propagandistisch ausgewertet wird [1]. Im Bereich der Konsumgenossenschaften kommt der Haftpflicht also auch so gut wie keine Bedeutung zu.

4. Die Wohnungsbaugenossenschaften

Auch bei den Wohnungsbaugenossenschaften, deren Spitzenverband, der Gesamtverband gemeinnütziger Wohnungsunternehmen, neben Genossenschaften auch Aktiengesellschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung und sonstige gemeinnützige Wohnungsunternehmen umfaßt, wird die Bedeutung der Haftsumme gering geachtet. Nach Brecht [2], dem ehemaligen Verbandsdirektor des Gesamtverbandes, konnten die Wohnungsbaugenossenschaften mit Hilfe der Haftsumme noch keine Investitionen finanzieren. Bei so kapitalintensiven Genossenschaften wie den Wohnungsbaugenossenschaften wirkt sich die Haftsumme im Zusammenhang mit den §§ 131, 135 GenG vielmehr sehr hinderlich aus[3], weil die Mitglieder, die bei den Baugenossenschaften in der Regel mehrere hohe Geschäftsanteile zeichnen müssen, vor der damit verbundenen hohen Haftsumme zurückschrecken, die oft sogar die wirtschaftliche Leistungskraft der wohnungssuchenden Mitglieder übersteigt [4]. Zwar haben sich in den letzten Jahren die Geschäftsguthaben ständig erhöht [5], diese Erhöhung war aber

---

1) Finkensiep, Protokolle d. Diskussion d. Sachverständ.-Ausschusses, S. 171 (zit. nach Haas, aaO., S.75).
2) Brecht, Bundesjustizmin. Diskussion, S. 164 (zit. nach Haas, aaO., S.71).
3) Haas, aaO., S.72; a.A. Oschmann, ZfGWBay.1960, Heft 1,S.6, der seine Ansicht darauf stützt, daß die Mitglieder die Nachschußpflicht nicht kennen würden. Das wird aber gerade durch die Bekanntgabepflicht nach § 131a GenG verhindert.
4) Riebandt-Korfmacher, Bundesjustizmin. Diskussion, S.208 (zit. nach Haas, aaO., S.73).
5) Dazu die Tabelle in: Jahrbuch "Die gemeinnütz.Wohnungswirtschaft" 1966/67, S.141.

auch durch die Baukostensteigerung erforderlich. Die Eigenkapitalbasis muß noch weiter erhöht werden, und dabei steht eben die Haftsumme im Wege.

Weiterhin stehen die Wohnungsbaugenossenschaften mit anderen gemeinnützigen Wohnungsunternehmen in Konkurrenz, worauf besonders Brecht[1] schon in den 50er Jahren hinwies. In den letzten Jahren nun gingen die Bauleistungen der Wohnungsbaugenossenschaften nach Angaben des Gesamtverbandes[2] besonders im Verhältnis zu den Wohnungsbau- GmbH stetig zurück. Der Gesamtverband begründet dies mit der regionalen Verteilung der Genossenschaften (in den Randgebieten) und der Gesellschaften mbH (in den Ballungsgebieten). In den Randgebieten sei der Bedarf gedeckt. In Anbetracht der Tatsache, daß doch auch in Ballungsgebieten die Genossenschaften sehr stark, ja noch stärker als die Gesellschaften mbH vertreten sind, wie sich aus einer Tabelle über den Standort der Wohnungsunternehmen 1966 ergibt[3], kann dieser Begründung jedoch nicht gefolgt werden. Vielmehr beruht der Rückgang der Bauleistungen sicherlich nicht zuletzt mit auf dem Umstand, daß die eGmbH durch die Haftsumme im Wettbewerb benachteiligt ist und keine so große Anziehungskraft auf kapitalkräftige Mitglieder, wie z.B. Gemeinden, ausübt und daß die Haftsumme ein Hindernis für die Eigenkapitalerhöhung darstellt. Der Rückgang kann nicht allein mit der Bedarfsdeckung in den Randgebieten begründet werden. Es sind nämlich längst nicht alle Mitglieder der Wohnungsbaugenossenschaften mit Wohnraum versorgt[4]. Auch Albrecht[5]

---

1) Brecht in ZfdgGW 1951, S. 263; ders., ZfdgGW 1956,S.84.
2) Jahrbuch d. Gemeinn. Wohnungswirtschaft 1966/67, S.101.
3) Jahrbuch, ebenda, S.186. (In Städten mit über 500 000 Einwohnern stehen 1442 Genossenschaften nur 561 Ges.mbH, 65 Aktienges. und 32 sonstige Unternehmen gegenüber.)
4) Jahrbuch Die gemeinn.Wohnungswirtschaft 1966/67, S.124.
5) Albrecht,Die soziale Funktion ..., S. 321.

führt den Rückgang der genossenschaftlichen Wohnungsbauleistungen auf die unternehmensorganisatorischen Nachteile, die die Genossenschaften bei kapitalintensiven Aufgaben bieten, zurück. Daher wird wegen der geringen Bedeutung und der nachteiligen Wirkungen der Haftpflicht für die Baugenossenschaften allgemein die Zulassung der eGoH, zumindest aber die Beschränkung der Haftpflicht auf einen Anteil, gefordert[1].

5. Die Kreditgenossenschaften

a) Die Bedeutung der Haftsumme im allgemeinen

Für die Frage, ob die Haftsumme eine maßgebliche Bedeutung dadurch gewinnt, daß sie im Hinblick auf die Sicherung von Genossenschaftsgläubigern eine Garantiefunktion ausübt, ist wiederum der oben bereits erörterte Gedanke des Übergangs der Garantiefunktion auf den genossenschaftlichen Verbund zu berücksichtigen.

aa) Die Bedeutung für die Einleger

Die Einleger von Spareinlagen, befristeten oder Sichteinlagen, die die Hauptkreditgeber von Genossenschaften darstellen[2], vertrauen heutzutage ihr Geld nicht deswegen einer Kreditgenossenschaft an, weil sie es wegen der Haftsumme, der Nachschußpflicht der Genossen besonders sicher angelegt glauben - diese kennen sie oft nicht einmal -, sondern weil sie dem genossenschaftlichen Verbund aus den oben bereits genannten Gründen ein besonderes Vertrauen entgegenbringen. Gerade bei den genossenschaftlichen Kreditinstituten wird der Übergang der Garantiefunktion auf den Verbund besonders verständlich, durch die gemeinsame

---

1) Haas, aaO., S.74.
2) Haas, aaO., S.86.

Bezeichnung "Volksbank" [1] für die gewerblichen Kreditgenossenschaften und die Bezeichnung "Spar- und Darlehnskasse" für die kleinen und mittleren ländlichen Kreditgenossenschaften. Aus dieser gemeinsamen Bezeichnung ziehen die Einleger in der Laiensphäre den im Ergebnis zutreffenden Schluß, daß die anderen Volksbanken eine in Schwierigkeiten geratene Volksbank unterstützen werden, ja daß die anderen sogar in der Regel verhindern werden, daß eine Volksbank überhaupt in Schwierigkeiten gerät, weil sonst alle in Mitleidenschaft gezogen werden. In bezug auf Nichtbankeneinleger hat die Haftsumme also heutzutage nicht die Bedeutung einer zussätzlichen Sicherheit, auf die die Einleger besonders vertrauen [2].

Unter diesem Gesichtspunkt des Übergangs der Garantiefunktion auf den genossenschaftlichen Verbund verliert auch das von Gegnern der eGoH oft vorgebrachte Argument [3], daß die Sparkassen im Wettbewerb auf den Wegfall der Nachschußpflicht hinweisen würden und daß dadurch die Einlagenwerbung der Kreditgenossenschaften erschwert würde, an Bedeutung: Wenn nämlich der Haftsumme (wegen des Übergangs auf den Verbund) eine Garantiefunktion nicht mehr zukommt, dann dürfte ein Hinweis auf den Wegfall der Haftsumme bei den Genossenschaften und ein Vergleich mit den Sparkassen, bei denen der jeweilige Gewährsverband, z.B. die Gemeinde, eine Garantiefunktion übernimmt, für die

---

1) § 39 Abs.2 KWG f.d. Begriff " Volksbank"; § 40 Abs.2 KWG: Spar- und Darlehnskassen. Näheres: Consbruch - Möller, KWG Kommentar, § 39, Anm.3 und § 40, Anm.3.
2) So Haas, aaO., S. 86 ff; und Schreiben des DGV vom 2.10. 1968 an den Verfasser.
3) Velten, aaO., S. 142; Scherer, Zur Reform des Genossenschaftsrechts Bd.I, S. 431; derselbe, ZfdgGW 1955, S.75/76; Nickel, ZfdgGW 1955, Diskussion, S.91.

Wettbewerbsposition der Sparkassen deswegen wenig fruchtbar sein, weil die Garantiefunktion ja eben vom genossenschaftlichen Verbund wahrgenommen wird [1]. Die Bedeutung der Haftpflicht für die Sicherheit der Gläubiger tritt demgegenüber objektiv in den Hintergrund. Es bleibt also zwar möglich, daß ein Hinweis seitens der Sparkassen oder anderer genossenschaftsfremder Kreditinstitute auf den Wegfall der Haftpflicht nachteilige psychologische Wirkungen auf potentielle Gläubiger-Einleger zeitigen könnte. Diese nachteilige Wirkung wird aber wegen der Sicherheit, die der genossenschaftliche Verbund bildet, gering sein und wird sich durch verstärkte Werbung und Hinweise auf die durch den Verbund gewährleistete Sicherheit noch geringer halten lassen.

Vielmehr würde nach Zulassung der eGoH den Genossenschaften in dem nach Außerkraftsetzung des Wettbewerbsabkommens am 1. Dezember 1967 [2] und nach der Freigabe der Bankzinsen im Frühjahr 1967 immer härter gewordenen Wettbewerb ein Vorteil zukommen, da sie erleichtert Mitglieder gewinnen könnten, welche sonst, wegen Bestehens der Haftsumme, nicht hätten geworben werden können. Es wird zwar teilweise von einigen Genossenschaften in persönlichen Mitteilungen an den Verfasser darauf hingewiesen, daß die Notwendigkeit der Übernahme und vor allem der Einzahlung eines Geschäftsanteils unter Wettbewerbsgesichtspunkten hinderlicher sei als die Haftungsverpflichtung [3]; jedoch

---

1) Im Fall einer allgemeinen Wirtschaftskrise allerdings (darauf wurde schon oben, S. 30/31 hingewiesen) würde die Haftpflicht wieder an Bedeutung gewinnen, weil in diesem Falle die Garantiefunktion des genossenschaftlichen Verbunds wegen mangelnder Kapitalmittel bei den einzelnen Verbundsmitgliedern auch nicht mehr viel wert wäre. Darauf weist auch Haas, aaO., S.87, hin. In einer solchen Krise würden jedoch alle Kreditinstitute stark beeinträchtigt, und wahrscheinlich würde auch die Nachschußflicht in diesem Falle nicht realisiert werden können. Dieser Fall soll demgemäß ausgeklammert bleiben.
2) Dazu besonders Muthesius, ZfdgKW 1967, S. 1095.
3) So auch insbesondere Liebhart, aaO., S.84.

geben auch diese Genossenschaften zu, daß besonders bei Großkrediten, bei denen von der Kredit gewährenden Genossenschaft die Übernahme mehrerer Geschäftsanteile gefordert wird, die Kreditnehmer oft vor der hohen Haftsumme zurückschrecken, zumal dann, wenn durch die Satzung der Genossenschaft die Haftsumme höher festgelegt ist als der Anteil.

bb) Die Bedeutung für die sonstigen Kreditgeber

Fraglich ist weiterhin, ob die Haftsumme für die Kreditwürdigkeit einer Kreditgenossenschaft dann eine maßgebliche Rolle spielt, wenn die Genossenschaft bei anderen Kreditinstituten Gelder aufnehmen will [1]. Als Kreditgeber kommen vornehmlich in Betracht die Landeszentralbanken, die genossenschaftlichen Zentralkassen und die Deutsche Genossenschaftskasse (DGK) in Frankfurt am Main.
Wenn man bedenkt, daß die Haftsumme nur im Falle des Konkurses einer Genossenschaft realisiert werden kann, so kann diese Haftsumme auch nur für denjenigen Kreditgeber eine Stärkung der Kreditwürdigkeit der Genossenschaft bedeuten, der gewillt ist, gegebenenfalls den Konkurs der Genossenschaft anzustreben, um auf die Haftsumme zurückgreifen zu können. Will dagegen ein Kreditgeber unter allen Umständen einen Konkurs bei einer Kreditgenossenschaft vermeiden, dann kann er auch in der Haftsumme keinen die Kreditwürdigkeit der Genossenschaft hebenden Umstand erblicken: er muß sich ja bewußt sein, daß er auf diese Haftsumme praktisch nicht wird zurückgreifen können. Schlicht ausgedrückt: Ein Kreditgeber, der es nicht zum Konkurs der Genossenschaft kommen lassen will, wird mit Rücksicht auf die Nachschußpflicht der Genossen keiner Kreditgenossenschaft einen höheren Kredit einräumen, als er es ohne Berücksichtigung der Haftsumme tun würde.

---

1) Bejaht wurde diese Frage von Velten, aaO., S. 143.

a 1) Die Kreditgeber auf dem genossenschaftlichen Sektor

Im Anschluß an diese Ausgangsposition ist festzustellen, daß die Kreditgeber, die selbst aus dem genossenschaftlichen Sektor stammen - das sind vornehmlich die genossenschaftlichen Zentralkassen und die Deutsche Genossenschaftskasse -, auf keinen Fall an dem Konkurs einer Genossenschaft interessiert sein können, sondern diesen vielmehr zu vermeiden suchen. Der Konkurs einer Kreditgenossenschaft würde nämlich seine Kreise ziehen und das gesamte genossenschaftliche Kreditwesen und damit auch die Zentralinstitute stark beeinträchtigen. Darüber ist man sich einig [1]; und deswegen sind ja auch gerade solche Institute wie die Garantiefonds der Genossenschaften geschaffen worden. Die selbst aus dem genossenschaftlichen Sektor stammenden Kreditgeber können aus diesem Grunde nicht einer Genossenschaft unter Berücksichtigung der Haftsumme einen höheren Kredit einräumen, als sie es ohne diese tun würden. Ganz im Gegenteil kommt es sogar vor, wie der DGV in einem Schreiben an den Verfasser mitteilte, daß die Genossenschaftsbanken eine Kreditgewährung wegen der schädlichen Folgen verweigern müssen, während andere, die nicht an das Wohl des Genossenschaftswesens denken, großzügig jeden Kredit gewähren, weil sie im Konkurs befriedigt zu werden hoffen.

Wenn demgegenüber Hartmann[2] und Haas[3] der Haftsumme dennoch eine Sicherungsfunktion beimessen, so kann das nur im Hinblick auf die §§ 76 Abs.4 und 115b GenG verstanden werden. Durch diese Vorschriften wird nämlich

---

1) Haas, aaO., S.92; und Mitteilung des DGV an den Verf. (Schreiben vom 2.10.1968).
2) Hartmann, Damaliger Präsident d. DGK, ZfdgGW 1955,S.84.
3) Haas, aaO., S.90/91.

die durch die Möglichkeit des jederzeitigen Austritts der Genossen gefährdete Eigenkapitalbasis der Genossenschaften stabilisiert, und zwar dadurch, daß unter gewissen Voraussetzungen bereits ausgeschiedene Genossen noch aus ihrer Nachschußpflicht in Anspruch genommen werden können. Daß die Nachhaftung eine Stabilisierungsfunktion hat, kann nicht geleugnet werden; denn die Mitglieder einer Genossenschaft werden sich in Zeiten einer Massenmitgliederflucht überlegen, daß sie ja im Konkursfall doch nachhaften müßten und daß es dann schon besser ist, von vornherein in der Genossenschaft zu bleiben, um dadurch den Konkurs verhüten zu helfen. Somit bewirkt die Nachhaftung also, daß eine Genossenschaft krisenfester ist und eine etwas festere Kapitalgrundlage hat. Man muß jedoch überlegen, daß durch verschiedene oben bereits genannte Mittel, wie z.B. die Garantiefonds, die Krisenanfälligkeit in weitgehendem Maße beseitigt worden ist, daß die Stabilisierungsfunktion aber nur bei solchen Genossenschaften wichtig wird, die wirtschaftlich sehr schwach sind und denen der Konkurs droht; denn nur bei solchen Genossenschaften wirkt sich ja die Stabilisierungsfunktion dahingehend aus, daß der einzelne wegen der ohnehin bestehenden Nachhaftung von der Flucht aus der Genossenschaft absieht. Bei der Bemessung der Kreditwürdigkeit einer solchen Genossenschaft wird aber sowieso sehr zurückhaltend und vorsichtig vorgegangen. Es ist schwer vorstellbar, daß ein Kreditgeber mit Rücksicht auf die Stabilisierungsfunktion der Nachhaftung der Genossenschaft einen höheren Kredit einräumt, als er es ohne Bestehen der Nachhaftung tun würde. Bei wirtschaftlich gut dastehenden Genossenschaften ist dagegen das Institut der Nachhaftung zur Stützung der Kreditwürdigkeit verhältnismäßig nebensächlich und nicht mehr unbedingt erforderlich. Hinzukommt noch, daß die Stabilisierungsfunktion kein Spezifikum gerade der Nachschußpflicht der Genossen ist. Sie kann,

falls das erforderlich sein sollte, auch von anderen Einrichtungen wahrgenommen werden, die das Kapital der Genossen etwas länger an die Genossenschaft binden, als das im augenblicklichen Genossenschaftsgesetz der Fall ist. Über solche Einrichtungen soll in einem späteren Teil der Arbeit ausführlich berichtet werden.

Aus dem Gesagten ergibt sich, daß ein Grund dafür, daß die selbst aus dem genossenschaftlichen Lager stammenden Kreditgeber der Haftpflicht eine maßgebliche Bedeutung für die Kreditwürdigkeit einer Genossenschaft beimessen sollten, nicht ersichtlich ist. Und in der Praxis wird auch von den genossenschaftlichen Zentralkassen und der DGK die Bedeutung der Haftsumme in dieser Beziehung nicht hoch geachtet[1]. Das ist schon daran ersichtlich, daß aus dem Kreis der genossenschaftlichen Zentralkassen die Forderung nach der Zulassung der eGoH entstand, als Petzold, der Leiter der Zentralkasse Nordwestdeutscher Volksbanken - wie er sagte, in Übereinstimmung mit mehreren Leitern anderer Zentralkassen-, die Frage aufwarf, ob die Haftsumme noch zeitgemäß sei[2]. Die DGK teilte in einem Schreiben an den Verfasser[1] mit, daß in ihrem Hause bei der Prüfung der Kreditwürdigkeit von Genossenschaften die Haftsumme kaum noch berücksichtigt werde; diese erweise sich vielmehr bei der Mitgliederwerbung und im Wettbewerb als hinderlich.

---

1) Das ergibt sich aus Mitteilungen mehrerer genossenschaftlicher Zentralkassen an den Verfasser; ferner aus der Mitteilung des DGV vom 2.10.1968 und aus einer Mitteilung der DGK vom 8.10.1968 an den Verfasser. So auch insbesondere Birck, aaO., S. 136/137.

2) Petzold, ZfdgGW 1955, S. 66/67.

b 1) Die Landeszentralbanken

Auch bezüglich der Kreditgeber aus dem nichtgenossen - schaftlichen Sektor, vornehmlich der Landeszentralbanken, treffen die oben genannten Gesichtspunkte des Übergangs der Garantiefunktion auf den genossenschaftlichen Verbund zu. Die Landeszentralbanken, die ja als regionale Hauptverwaltungsstellen der Deutschen Bundesbank gem. §§ 6, 7, 32 ff. KWG auch bankaufsichtliche Aspekte in besonderem Maße zu berücksichtigen haben [1], können genau sowenig wie die genossenschaftlichen Kreditgeber im Hinblick auf eine im Konkurs der Genossenschaft zu realisiernde Nachschußpflicht der Genossenschaft höhere Kredite einräumen, als es unter ausschließlicher Berücksichtigung der realen wirtschaftlichen Verhältnisse der Genossenschaften angemessen erscheint. Sie dürfen wegen ihrer aus der Staatsgewalt abgeleiteten Aufsichtsfunktion, wenn sie die Kreditwürdigkeit einer Genossenschaft prüfen, nicht allein untersuchen, ob die Krediteinräumung vom Standpunkt des Kreditgebers vertretbar ist (unter diesem Gesichtspunkt wäre eine gewisse Berücksichtigung der Haftsumme vertretbar), sondern sie müssen auch berücksichtigen, ob die Krediteinräumung vom Standpunkt des Kreditnehmers vertretbar ist (unter diesem Gesichtspunkt ist ausschließlich das wirtschaftliche Potential des Kreditnehmers in Anschlag zu bringen, nicht aber eine erst im Konkurs akut werdende Nachschußpflicht der Genossen). Die Landeszentralbanken müssen also auch wegen ihrer Aufsichtsfunktion Konkurse zu verhindern suchen und können ihre Kreditpolitik also nicht auf erst im Konkurs zu realisierende Haftsummen aufbauen.

---

1) Landeszentralbank in NRW, Bericht über das Jahr 1967, S. 44/45.

Zwar wird, wie sich aus persönlichen Mitteilungen von Landeszentralbanken an den Verfasser [1] ergibt, z.B. bei Festsetzung der Kreditlimite für Wechseleinreichungen von Genossenschaften die Haftpflicht in gewissem Umfang berücksichtigt; wie Haas [2] aber zutreffend sagt, wirkt diese Berücksichtigung "nur im Sinne einer allgemeinen Stützung der Bonität". Haas fährt fort: "Eine Bedeutung der Mitgliederhaftpflicht für die bankmäßige Kreditgewährung durch die Landeszentralbanken an die Kreditgenossenschaften ist demnach gegeben, aber sie ist nicht groß". Die Landeszentralbanken weisen ferner in ihren Stellungnahmen an den Verf. auf die Bedeutung der Haftsumme im Hinblick auf § 10 Abs.2 S.3 KWG hin. Diese Bedeutung soll im nächsten Abschnitt untersucht werden.

Als Zwischenergebnis ist vorerst festzuhalten, daß der Haftpflicht im Hinblick auf Einleger und Kreditgeber von Genossenschaften wenn überhaupt, so doch nur eine recht geringe Bedeutung zukommt.

b) Die Bedeutung der Haftsumme in bezug auf das Kreditwesengesetz

Es ist aber noch in Betracht zu ziehen, daß im Kreditwesengesetz vom 10.Juli 1961 und in der in Ausführung des § 10 Abs.2 S.3 KWG ergangenen " Verordnung über die Festsetzung eines Zuschlags für die Berechnung des haftenden Eigenkapitals von Kreditinstituten in der Rechtsform der eingetragenen Genossenschaft" (Zuschlagsverordnung) vom 6.Dezember 1963 [3] die Haftsummenverpflichtung der Genossen berücksichtigt wird. § 10 KWG,

1) Z.B. Schreiben der Landeszentralbank NRW v. 4.Oktober 1968.
2) Haas, aaO., S.89.
3) Beides abgedruckt in Möhring, Kreditwesengesetz, Bundesbankgesetz, Textausgabe, Frankfurt/M. 1966.

der von den Kreditinstituten ein angemessenes Eigenkapital fordert, sagt in seinem Absatz 2 Satz 3:

> "Als haftendes Eigenkapital ist anzusehen bei eingetragenen Genossenschaften die Geschäftsguthaben und die Rücklagen zuzüglich eines vom Bundesminister für Wirtschaft nach Anhörung der Deutschen Bundesbank durch Rechtsverordnung festzusetzenden Zuschlages, welcher der Haftsummenverpflichtung der Genossen Rechnung trägt".

§ 1 der Zuschlagsverordnung vom 6. Dezember 1963 bestimmt diesen Zuschlag:

> " (1) Für die Berechnung des haftenden Eigenkapitals von Kreditinstituten in der Rechtsform der eingetragenen Genossenschaft wird ein Zuschlag in folgender Höhe festgesetzt:
>
> 1. bei Genossenschaften m.b.H. drei Viertel des Gesamtbetrages der Haftsumme.
> 2. bei Genossenschaften m.u.H. das Doppelte des Gesamtbetrages der Geschäftsanteile.
>
> (2) .....
>
> (3) Der Zuschlag darf die Hälfte des ohne den Zuschlag vorhandenen Eigenkapitals (§ 10 II 3, III, V KWG) nicht übersteigen."

§ 2 der Zuschlagsverordnung gibt eine Sonderregel für Zentralkassen, bei denen der Zuschlag 35 % des Gesamthaftsummenbetrages, jedoch nicht mehr als ein Viertel des Eigenkapitals ohne Zuschlag ausmachen darf.

Maßgeblich werden diese Vorschriften für das Kreditvolumen des jeweiligen Kreditinstituts, das in einem bestimmten angemessenen Verhältnis zu dem haftenden Eigenkapital stehen muß. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang die Vorschriften des § 13 Abs. I, III und IV KWG und besonders die " Grundsätze über das Eigenkapital und die Liquidität der Kreditinstitute", Bekanntmachung Nr. 1/62

des Bundesaufsichtsamts für das Kreditwesen vom 8.3.1962 [1]

Grundsatz I dieser Bekanntmachung lautet:

> "Die Kredite an Wirtschaftsunternehmen, Private und Kreditinstitute und die Beteiligungen eines Kreditinstituts abzüglich der Sammelwertberichtigungen sollen das 18fache des haftenden Eigenkapitals nicht übersteigen.
>
> Als Kredite sind anzusehen die kurz-, mittel- und langfristigen Kredite; langfristige Kredite, die als Deckung für Schuldverschreibungen dienen oder gegen Grundpfandrechte im Realkreditgeschäft i.S. v. § 20 Abs.2 Nr. 1 und 4 KWG oder gegen entsprechende Schiffspfandrechte gewährt werden oder für die inländische Körperschaften oder Anstalten des öffentlichen Rechts die volle Gewährleistung übernommen haben, sind nur zur Hälfte zu berücksichtigen."

Fraglich ist nun, ob sich aus der Existenz des Haftsummenzuschlags und dessen Bedeutung für das Kreditvolumen der Genossenschaft schließen läßt, daß die Haftsumme für Kreditgenossenschaften so bedeutsam ist, daß eine Abschaffung nicht in Betracht kommt. Dieser Gedanke läge dann nahe, wenn bei Abschaffung und entsprechender Nichtberücksichtigung der Haftsumme bei der Berechnung des haftenden Eigenkapitals das Verhältnis der von den Kreditgenossenschaften gegenwärtig ausgegebenen Kredite zu dem haftenden Eigenkapital der Genossenschaften nicht mehr als angemessen (im Sinne der Kreditgrundsätze) angesehen werden könnte. In diesem Falle müßten dann nämlich die Genossenschaften ihre Geschäftspolitik einschränken. Das müßten sie wohl auch dann, wenn die Kreditgrundsätze nicht oder in anderer Form bestünden; denn diese stellen ja keine willkürliche Regelung dar, sondern in ihnen kommt

---

1) In der Fassung der Bekanntmachung Nr. 1/64 vom 25.8. 1964. Abgedruckt in: Möhring, Kreditwesengesetz, S.78, und Geschäftsbericht der Deutschen Bundesbank 1967, S. 93.

eine von Wirtschaftsfachleuten für angemessen erkannte Wertung über die Bonität einer Genossenschaft zum Ausdruck.

Velten[1] und Scholz[2], die allerdings noch von einer älteren Zuschlagsverordnung und älteren Richtsätzen ausgingen, nahmen an, daß bei Wegfall der Mitgliederhaftpflicht in jedem Fall das Kreditvolumen der Genossenschaften diminuiert werde und daß eine Einschränkung des Kreditgeschäfts erforderlich sei, "wenn die eingetretene Verminderung der haftenden Mittel nicht durch eine entsprechende Erhöhung des Eigenkapitals kompensiert wird" [3]. Velten fordert deswegen in jedem Falle als Minimalforderung eine Erhöhung der Kapitalgrundlage einer eGoH um den Betrag des konkreten Haftsummenzuschlags [4]. Diese Erhöhung schien Velten jedoch praktisch so schwer durchführbar und bedenklich zu sein[5], daß er auf eine Haftpflicht nicht verzichten zu können glaubte.

Jedoch scheint schon die Ausgangsthese von Velten, daß in jedem Fall das Eigenkapital um den Betrag des Haftsummenzuschlags erhöht werden müsse, zweifelhaft zu sein. Velten hat nämlich bei seinem Gedankengang nicht die Frage berücksichtigt, ob das nach den Kreditgrundsätzen gestattete Kreditvolumen, welches als angemessen anzusehen ist, überhaupt von den genossenschaftlichen Kreditinstituten erreicht und ausgenutzt wird. Nur dann nämlich wäre bei Wegfall der Haftpflicht das Verhältnis von Krediten

---

1) aaO., S. 146, 147, 154.
2) aaO., S. 156.
3) Velten, aaO., S. 147.
4) Das kommt allerdings nur dann in Betracht, wenn eine bereits bestehende Genossenschaft in eine eGoH umgewandelt wird. Für die eventuelle Neugründung einer eGoH ist dieser Gedanke unmaßgeblich.
5) Velten, aaO., S. 173, 174, für Volksbanken S.158.

zum Eigenkapital nicht mehr angemessen und könnte die von Velten geforderte "Erhöhung des Eigenkapitals auf jeden Fall"verstanden werden.

Der Frage, ob das Kreditvolumen von den Kreditgenossenschaften erreicht wird, ist Haas[1] im Jahre 1962 nachgegangen, und er ist zu der Feststellung gelangt, daß die gestattete Höhe des Kreditvolumens bei gewerblichen und ländlichen Genossenschaftsbanken nicht erreicht wird und daß der Haftsummenzuschlag erst dann praktisch wichtig würde, "wenn das Ist-Kreditvolumen im Vergleich zur gegenwärtigen Höhe (1960) fast verdoppelt werden würde"[2]. Die Untersuchung, ob in jüngster Zeit der Durchschnitt der Volksbanken für 1967 die zugelassene Höhe des Kreditvolumens erreicht, sieht wie folgt aus:[3]

1. Haftendes Eigenkapital nach § 10 Abs.2 S.3 KWG:

Geschäftsguthaben	568 895 035.-- DM
Rücklagen nach § 10 KWG	569 755 673.-- DM
Haftsummenzuschlag 75 % von 694 Mill. DM	520 500 000.-- DM
Haftendes Eigenkapital	1 659 150 708.-- DM

2. Kredite und Beteiligungen i.S. des Kreditgrundsatzes I :

Wechselkredite ohne eig.Akz.	1 114 300 267.-- DM
Debitoren	+ 6 744 661 161.-- DM
Indossamentsverbindlichkeiten	+ 162 159 392.-- DM
Eigene Ziehungen im Umlauf	+ 548 468.-- DM
	8 021 669 288.-- DM

1) Haas, aaO, S.81 ff.
2) Haas, aaO, S.84
3) Die Berechnung erfolgt nach Angaben des Jahrbuchs des DGV für 1967, S.156/157 und S.70.

Die Berechnungen von Haas beziehen sich auf das Jahr 1960.

		8 021 669 288.-DM
kurz- und mittelfristige Kredite		
langfristige Kredite[1]	+	4 970 672 472.DM
Beteiligungen	+	87 570 847.DM
Kredite und Beteiligungen i.S. des Richtsatzes I		13 079 912 607.DM

3. Ergebnis: (Kredite + Beteiligungen): (Haftendes Eigenkapital)=

7,9 : 1

Ergebnis ist also, daß das Kreditvolumen der Volksbanken durchschnittlich nur rund das 7,9fache statt des erlaubten 18-fachen des haftenden Eigenkapitals ausmacht [2]. Das "Ist-Volumen" steht also auch in der heutigen Zeit bei den Volksbanken weit unter dem möglichen und zulässigen Kreditvolumen. Selbst in dem Falle, daß die Mitgliederhaftpflicht bei der eGoH wegfiele und somit kein Haftsummenzuschlag berücksichtigt würde, würde das Kreditvolumen nur ungefähr das 11,5fache [3] statt des erlaubten 18fachen bei den Volksbanken ausmachen. Von einer ähnlichen Berechnung für die ländlichen Kreditgenossenschaften soll mit Rücksicht darauf, daß hier ja noch ein Teil der Genossenschaften in Form der eGmuH besteht und dies gem. § 1 Abs.1 der Zuschlagsverordnungen zu einer

---

1) Die Berechnung erfolgt mangels detaillierter Angaben ohne Rücksicht auf die im Kreditgrundsatz I gemachten Einschränkungen für best. Arten von langfristigen Krediten, die nur zur Hälfte in Ansatz zu bringen sind.

2) Die bei dieser Berechnung teilweise voll anstatt nur zur Hälfte in Ansatz gebrachten langfristigen Kredite (Anm.1) würden bei richtigem Ansatz das Kreditvolumen noch geringer ausgestalten, und somit liegt das wirkliche Kreditvolumen noch unter dem 7,9fachen.

3) Berechnet aus: Kredite und Beteiligungen i.H. v. 13 079 912 607.-- DM: Eigenkapital ohne Haftsummenzuschlag i.H.v. 1 138 650 708.-- DM = 11,48; die in Anm.1) und 2) erwähnte Ungenauigkeit trifft auch hier zu.

Differenzierung nach Genossenschaftsarten bei der Berechnung des Verhältnisses des Kreditvolumens zum haftenden Eigenkapital führen würde, abgesehen werden. Diese Differenzierung kann nämlich vom Verf. mangels näherer Berechnungsangaben für die einzelnen ländl. Genossenschaftsarten nicht durchgeführt werden. Es ist jedoch davon auszugehen, daß auch bei den ländlichen Genossenschaften das Verhältnis des Kreditvolumens zum haftenden Eigenkapital weit unter dem erlaubten 18fachen liegt, zumal es nach den Berechnungen von Haas[1] im Jahre 1960 noch niedriger lag als bei den Volksbanken[2].

Es ist also festzustellen, daß das tatsächliche Kreditvolumen des Durchschnitts der Kreditgenossenschaften soweit unter dem höchstzulässigen Kreditvolumen liegt, daß selbst bei Nichtberücksichtigung des Haftsummenzuschlags das als angemessen erachtete höchstzulässige Kreditvolumen noch lange nicht erreicht würde. Dies ist nicht zuletzt eine Folge der im Laufe der letzten Jahre ständig verbesserten Eigenkapitalstruktur der Kreditgenossenschaften, die von allen Bankengruppen das beste Verhältnis von Eigenkapital zur Bilanzsumme haben.[3]

---

1) Haas, aaO, S. 83.
2) Wie sich aus einer persönl. Mitteilung der Ländl.Zentralkasse Münster/W. vom 17.10.1968 an den Verf. ergibt, wurde bei diesem Institut im September 1968 statt des erlaubten 18fachen nur das 6,9fache in Anspruch genommen. Nach Auskunft dieses Instituts, die sich auf eine monatlich zu erhebende Statistik stützt, machte das durchschnittliche Kreditvolumen der Raiffeisenkassen in Westfalen-Lippe im August 1968 nur das 7,9fache statt des erlaubten 18fachen des haftenden Eigenkapitals aus. Dies entspricht genau dem Ergebnis der Berechnungen, die oben für den Durchschnitt der Volksbanken im Jahre 1967 angestellt wurden.
3) Deutsche Genossenschaftskasse, Die Genossenschaften in der BRD im Jahre 1967, S. 30.

Auch die Bedeutung, die der Haftsumme in bezug auf § 13 Abs. I, III und IV KWG[1] zukommt, ist gering zu veranschlagen. Hier ist zwar für die Frage, wann ein Großkredit vorliegt, das haftende Eigenkapital und somit auch der Haftsummenzuschlag wichtig; daß nach Wegfall der Haftsumme mehr Kredite der Genossenschaften als Großkredite gelten würden, kann auch angenommen werden; dies hat aber nach § 13 Abs. I zunächst nur die Folge, daß der Deutschen Bundesbank diese Kredite gemeldet werden müssen. Eine solche Meldung dürfte keine allzu große Belastung darstellen (zumal es einigen Zentralkassen gestattet worden ist, vierteljährlich gesammelt die Großkredite anzuzeigen)[2].

Hinsichtlich § 13 Abs.III und IV, die der Risikominderung durch breitere Kreditstreuung dienen, ist die Bedeutung, selbst wenn man annähme, daß wegen Fortfall des Haftsummenzuschlags zuweilen Kollisionen mit den Grenzen dieser Vorschriften zu erwarten stünden, deswegen nicht sehr groß, weil diese Vorschriften nur Sollvorschriften sind und keine unmittelbaren Sanktionen zur Folge haben[3]. Zuwiderhandlungen sind keine Ordnungswidrigkeiten. Außerdem ist die Kontrolle der Bankaufsichtsbehörde über die

---

1) Die entspr. Vorschriften lauten:
I. Kredite an einen Kreditnehmer, die insgesamt 15 % des haftenden Eigenkapitals der Kreditinstitute übersteigen (Großkredite), sind unverzüglich der Dt.Bundesbank anzuzeigen.
III. Großkredite sollen zusammen nicht mehr als die Hälfte des Betrags aller Kredite des Kreditinstituts ausmachen.
IV. Der einzelne Großkredit soll das haftende Eigenkapital nicht übersteigen.

2) Szagunn-Neumann, Gesetz ü.d.Kreditwesen, aaO., § 13, Anm.18

3) Szagunn-Neumann, ebenda, § 13, Anm.66.

Einhaltung dieser Vorschriften sehr schwierig [1]. Hinzu kommt noch, daß bei geringfügigen Überschreitungen Ausnahmen möglich sind. Eine solche Ausnahme hält Neumann[2] mit Recht auch dann für möglich, wenn in Härtefällen " etwa eine Kreditgenossenschaft durch Änderung der Bestimmungen über den Haftsummenzuschlag nunmehr ein geringeres haftendes Eigenkapital errechnet als vorher."

Zu § 13 Abs. IV ist noch besonders zu sagen, daß es wohl selten vorkommen wird, daß der einzelne Großkredit so hoch ist wie das haftende Eigenkapital, da ja die Summe aller Kredite beim Durchschnitt (der Volksbanken) nur das 7,9fache des haftenden Eigenkapitals ausmacht.

Also ist die Bedeutung der Haftsumme auch hinsichtlich § 13 KWG für die durchschnittlichen genossenschaftlichen Kreditinstitute, die sowieso in ihrem eigenen Interesse auf eine breite Kreditstreuung Wert legen, nicht groß. Schließlich braucht eine Genossenschaft, die es für sich nicht für angebracht hält, nicht auf die Haftung zu verzichten. Man muß sich immer vor Augen halten, daß die Haftung durch Zulassung der eGoH nicht durch eine Zwangsnorm abgeschafft werden soll, sondern daß nur fakultativ die Abschaffung ermöglicht werden soll.

Der Gesetzgeber stellt den Genossenschaften nach Zulassung der eGoH drei Rechtsformen zur Verfügung, von denen sich jede Genossenschaft auf Grund ihrer Autonomie die für sie passende Form aussuchen darf. Der Gesetzgeber soll die Autonomie der Genossenschaften nur beschneiden

---

1) Szagunn-Neumann, ebenda, § 13, Anm.63.
2) Szagunn-Neumann, ebenda, § 13, Anm.66.

(durch Nichtzulassung einer Rechtsform), wenn übergeordnete oder wesentliche Interessen den Eingriff erforderlich machen. Der Gesetzgeber ist auch nicht gehalten und auch nicht berechtigt, eine Genossenschaft in ihrem eigenen Interesse an einer Fehlentscheidung zu hindern. Es gehört auch zur Autonomie, Fehlentscheidungen treffen zu dürfen; ein Eingriff des Gesetzgebers ist auch hier nur aus bestimmten Gründen von übergeordnetem Interesse angebracht.

Die Kreditgenossenschaften würden also auch bei Wegfall der Haftsumme und Nichtberücksichtigung eines Haftsummenzuschlags nicht schlechter stehen, als das augenblicklich der Fall ist; sie brauchten ihre Geschäftspolitik nicht einzuschränken. Die Forderung von Velten, daß in jedem Falle das Eigenkapital um den Betrag des Haftsummenzuschlags erhöht werden müsse, ist also nicht schlüssig. Eine maßgebliche Bedeutung der Haftsumme für den Durchschnitt der genossenschaftlichen Kreditinstitute im Hinblick auf das KWG kann demgemäß nicht anerkannt werden. Es mag zwar einige Kreditinstitute geben, die soweit unter dem Durchschnitt liegen, daß für sie der Haftsummenzuschlag im Hinblick auf den Kreditgrundsatz I und im Hinblick auf § 13 KWG maßgeblich wird [1]. Hierbei ist aber zu berücksichtigen, daß die eGoH ja nicht anstelle der anderen Genossenschaftsarten treten soll, sondern nur wahlweise neben die beiden anderen Arten. Einer solchen "Grenzkreditgenossenschaft" bleibt es also unbenommen,

---

1) Diese Kreditgenossenschaften werden von Haas als "Grenzkreditgenossenschaften" bezeichnet; siehe auch das Beispiel bei Haas, aaO., S.85.

ihre alte Rechtsform beizubehalten und dann für die Berechnung ihres haftenden Eigenkapitals weiterhin den Haftsummenzuschlag in Anschlag zu bringen.

c) Ergebnis

Als Ergebnis ist festzustellen, daß auch bei den Kreditgenossenschaften der Haftsumme eine maßgebliche Bedeutung nicht zukommt.

6. Die sozialethische und erzieherische Bedeutung der Haftpflicht

Von vielen Autoren wurde in den bisherigen Veröffentlichungen darauf hingewiesen, daß es wegen der sozialen, ethischen und erzieherischen Funktionen der Haftpflicht nicht unbedenklich sei, auf diese zu verzichten. Die Ansichten stützen sich hier insbesondere auf zwei Argumente:

(1) Die Haftpflicht nach dem Grundsatz "Einer für Alle und Alle für Einen" [1] verstärke das Gefühl des Verbundenseins und der Mitverantwortung [2], und dies wiederum bewirke, daß die Genossen sich mehr um die Genossenschaft kümmerten und eher zur Mitarbeit geneigt seien [3]. Die Haftpflicht wirke gemeinschaftsfördernd, weil sie den

---

1) Dieser Grundsatz findet sich schon bei Schulze-Delitzsch, Thorwart Bd. I, S. 654, und bei Raiffeisen, Vorwort zur 2.Aufl. seines Buchs " Die Darlehenskassenvereine", abgedr. in der 7.Aufl. aaO., S. 6.
2) Tanner, Die vermögensrechtl. Grundlagen der Genossenschaften, aaO., S. 51.
3) Velten, aaO., S. 150.

Genossen das Solidaritätsmoment zum Bewußtsein bringe[1], sie sei ein Ausdruck der Selbstverantwortung [2]. Puck[3] befürchtet, daß die Anteilnahme der Genossen an der Genossenschaft an Intensität verlieren würde, wenn der Einfluß der Haftpflicht schwächer werde. Besonders kurz und präzise hat Baumann[4] diesen Gedanken ausgesprochen: " Wer haftet, der kümmert sich um sein Institut und um die, die mit ihm die Gemeinschaft bilden. Die Haftung bindet also."

(2) Eine der Hauptaufgaben der Genossenschaft sei auch die "Erziehung der Mitglieder zu wirtschaftlicher und gewerblicher Einsicht und Tüchtigkeit" [5], was vornehmlich unter Heranziehung zum Geschäftsrisiko und unter Stärkung des Bewußtseins der Verantwortlichkeit durch die Haftung erreicht werden könne.[6] Es fragt sich also, ob den Genossenschaften überhaupt und der Haftpflicht im besonderen eine solche sozialethische und erzieherische Bedeutung zukommt und ob eine solche Bedeutung für die Genossenschaften wichtig ist.

Es ist zwar mehrfach darauf hingewiesen worden, daß es fraglich sei, ob der sozialethische Charakter mit den marktwirtschaftlichen Erfordernissen vereinbar sei [7], daß die Genossenschaften zunehmend ökonomisiert würden und im fortschreitenden Maße rational-wirtschaftliche

---

1) Haas, aaO., S.98.
2) Scholz, aaO., S.64.
3) Puck, Diss., S. 26.
4) Baumann, Tagungsbericht Dt.Genossenschaftstag 1953, S. 115.
5) So auch Draheim, Die Genossenschaft als Unternehmungstyp, S. 45/46 mit weiteren Nachweisen.
6) So Schulze-Delitzsch, bei Thorwart Bd.I, S. 500.
7) Back, ZfdgGW 1954, S.45, hat diese Frage untersucht.

anstelle der ethischen Anschauungen träten [1]. Auch ist die bei der Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht sicherlich bestehende soziale und erzieherische Funktion der Haftung schon durch die Einführung der beschränkten Haftpflicht in starkem Maße gemindert worden, so daß Velten[2] sich mit Recht fragte, "ob durch die Zulassung der Anteilhaftung in dieser Beziehung noch viel verdorben werden kann".

Im Grunde ist den Ansichten, die den Genossenschaften in gewissem Maße erzieherische und soziale Funktionen zuschreiben, zu folgen[3]. "Eine Genossenschaft ist eben nicht eine Institution, in die man eintritt, um Geld anzulegen, wie man sich eine Aktie kauft, von der man dann Dividende zieht, sondern mit dem Eintritt in eine Genossenschaft übernimmt der Genosse nach dem Willen des Genossenschaftsgesetzes eine persönliche Verantwortung"[4]. Die Genossenschaft stellt ja eine Personalgesellschaft dar, und bei einer solchen Personalgesellschaft ist nicht, wie bei einer Kapitalgesellschaft, das Kapital das Entscheidende, sondern "die Genossen sind das Entscheidende"[4]. Der soziale Faktor "Genossenschaftsgeist" ist, "auch vom betriebswirtschaftlichen Standpunkt aus gesehen, ein wichtiges Element, das auf Art, Größe, Entwicklungsrichtung, Entwicklungstempo, Krisenfestigkeit und Konkurrenz - empfindlichkeit der genossenschaftlichen Unternehmen großen Einfluß hat" [5]. Auch die Aufgabe der Erziehung der Genossen zu wirtschaftlicher und gewerblicher Einsicht und Tüchtigkeit, wie Schulze-Delitzsch es forderte, dient letztlich der wirtschaftlichen Förderung der Mitglieder

---

1) Henzler, ZfdgGW 1956, S. 10.
2) Velten, aaO, S. 151.
3) Albrecht, Die soziale Funktion des Genossenschaftswesens, S. 78.
4) Westermann, BlfGenW. 1954, S. 270 ff.
5) So Draheim, aaO., S. 44.

und ist mit dem Förderungszweck des § 1 GenG vereinbar.

Es ist jedoch nicht ersichtlich, inwiefern diese Funktionen gerade in heutiger Zeit in besonderem Maße von der Haftpflicht wahrgenommen werden sollten [1]. Legt man die bisher erarbeiteten Ergebnisse zu Grunde, dann hat die Haftung nur eine untergeordnete Bedeutung und wird praktisch in keinem Falle wirklich realisiert; das wissen die Mitglieder auch. (Darauf wird sogar bei der Mitgliederwerbung stets hingewiesen.) Durch das Institut der Haftpflicht können also die Mitglieder nicht zu besonders intensiver Mitarbeit angeregt werden, weil sie ja gerade wegen des Vertrauens, das sie in den genossenschaftlichen Verbund setzen, nicht an die Möglichkeit der Realisierung der Haftpflicht glauben. Ein Solidaritätsbewußtsein kann durch eine Haftpflicht, mit deren Eintritt man nie rechnet[2], auch nicht geweckt werden, und erzieherische Wirkungen können in der Regel nicht erzielt werden [3]. Es stellt deswegen auch keinen sozialethisch und für das Genossenschaftswesen besonders wertvollen Akt dar, wenn kapitalkräftige und kapitalarme Mitglieder durch Übernahme einer Haftpflicht eine gewisse Art von Solidarität an den Tag legen, deren Beweis wohl kaum jemals erbracht werden muß, und deren Aufrichtigkeit darum zumindest angezweifelt werden muß.

---

1) Kemmer, aaO, S. 54; Henzler, Betriebswirtschaftl.Probleme ...., S. 53; insbesondere Bruns, Diss., S.42, die sagt, "so muß der Haftpflicht die besondere gemeinschaftsfördernde Kraft i.S. des Solidaritätsprinzips und des Grundsatzes Einer für Alle, Alle für Einen abgesprochen werden. Die Haftpflicht ist reines Finanzierungsmittel."

2) die nach Henzler, Betriebswirtschaftl.Probleme ..., S. 54 "bei mancher Genossenschaft nur auf dem Papier steht!"

3) Anders mag dies bei kleinen Genossenschaften mit unbeschränkter Haftpflicht sein.

Viel wertvoller und nützlicher wäre es für das Genossenschaftswesen, wenn die Mitglieder ihre Verbundenheit und ihr Verantwortungsbewußtsein, sei es durch besonders intensive wirtschaftliche Zusammenarbeit mit der Genossenschaft (stärkere Auftragserteilung), sei es durch erhöhte Zeichnung von Geschäftsanteilen oder durch schnelle Einzahlung der Anteile kundtun würden [1]. Dadurch nämlich würden der Genossenschaft und der Gemeinschaft der Genossen statt einer Verpflichtung, der man niemals nachkommen zu müssen glaubt, reale Vorteile zufließen. Genossen, die möglichst alle ihre Geschäfte mit der Genossenschaft tätigten, würden sich zwangsläufig mehr um die Geschicke der Genossenschaft kümmern; Genossen, die sich durch höhere Kapitalanteile an der Genossenschaft beteiligten, würden aufmerksam die Geschäftsführung verfolgen, ob mit dem Kapital auch richtig gewirtschaftet wird. Solche Genossen würden durch das Interesse, das sie an der Genossenschaft bekunden, den sozialen Faktor "Genossenschaftsgeist" wieder zum Tragen bringen, würden durch den ständigen Verkehr mit der Genossenschaft des öfteren mit anderen Genossen zusammentreffen und Meinungen austauschen, sie würden auch an genossenschaftlichen Bildungs- und Erziehungseinrichtungen interessierter sein. Es ist also anzunehmen, daß die Haftpflicht in der heutigen Zeit kein geeignetes Mittel mehr ist, die Bereitschaft der Mitglieder, den sozialen, ethischen und erzieherischen Aufgaben der Genossenschaft Verständnis entgegenzubringen, zu fördern [2], sondern daß es wesentlich bessere Mittel gibt, den Genossen klar zu machen, wie wichtig diese Aufgaben für das ganze Genossenschaftswesen und letztlich für den Genossen selbst sind.

---

1) So wohl auch Bruns, Diss., S. 42/43.

2) Kemmer, aaO., S. 54 und 59.

7. Zusammengefaßtes Ergebnis

Als Ergebnis der Untersuchungen in vorhergehenden Abschnitt kann festgestellt werden, daß in allen Zweigen des Genossenschaftswesens, bei den gewerblichen und ländlichen Waren- und Kreditgenossenschaften, bei den Wohnungsbau- und Konsumgenossenschaften die Haftpflicht der Genossen, wenn überhaupt, so doch nur eine sehr geringe Bedeutung für die Mehrzahl der Genossenschaften hat. Wegen des Übergangs der Garantiefunktion auf den genossenschaftlichen Verbund kommt der Haftpflicht weder eine Garantiefunktion zu, noch kommt ihr eine sozialethische und erzieherische Aufgabe zu. Auch im Zusammenhang mit dem Kreditwesengesetz und dessen Ausführungsverordnungen gewinnt die Haftpflicht keine maßgebliche Bedeutung für durchschnittliche Genossenschaften, weil das Kreditvolumen bei den durchschnittlichen Kreditgenossenschaften so weit unter dem erlaubten 18fachen des haftenden Eigenkapitals liegt, daß der Haftsummenzuschlag zur Stärkung des haftenden Eigenkapitals in der Regel nicht erforderlich ist.

Vielmehr stellt die Haftpflicht der Genossen in vielerlei Hinsicht ein erhebliches Hindernis für die Genossenschaft dar. Die einzelnen Gesichtspunkte, die bereits im vorhergehenden Abschnitt erörtert wurden, sollen hier noch einmal der Übersicht halber in drei Punkten zusammengefaßt werden. - Verfasser ist sich allerdings bewußt, daß diese drei Punkte alle sehr eng miteinander verbunden sind.-

(1) Die Haftsumme stellt ein Hindernis dar bei der Gewinnung neuer Mitglieder für die Genossenschaft [1]; diese müssen nämlich nach § 131a GenG auf die Haftpflicht besonders hingewiesen werden. Besonders kapitalkräftige potentielle Mitglieder (z.B. Gemeinden

---

1) Dagegen allerdings Liebhart, a.a.O., S.84.

und Gemeindeverbände bei den Baugenossenschaften), die bereit wären, hohe Kapitalanteile zu zeichnen, werden durch die Haftpflicht abgeschreckt und greifen lieber zu anderen Rechtsformen.

(2) Die Haftsumme erweist sich als besonders hinderlich, wenn Mitglieder zusätzliche Anteile bei Genossenschaften erwerben sollen. Sie hemmt dadurch die so wichtige Stärkung der Eigenkapitalbasis der Genossenschaft[1]. Das wirkt sich besonders schädigend bei kapitalintensiven Genossenschaften, wie den Wohnungsbaugenossenschaften aus, da dort mit einem erforderlichen hohen Anteil auch immer eine hohe Haftpflicht zu übernehmen ist[2].

(3) Die Haftsumme bewirkt, daß bei der im heutigen Geschäftsleben immer stärker werdenden Konkurrenz die Genossenschaften im Verhältnis zu den nichtgenossenschaftlichen Unternehmungen in den entsprechenden Wirtschaftszweigen (den gemeinnützigen Wohnungsbau-Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung, den Sparkassen, den nichtgenossenschaftlichen Groß- und Einzelhandelsgeschäften), bei denen die Übernahme einer Haftpflicht nicht erforderlich ist, eine wesentlich schlechtere Wettbewerbsposition haben.

Es ist also festzustellen, daß sich diese bereits von Petzold und im Laufe der Haftsummendiskussion immer wieder gesehenen Nachteile der Haftsumme bei der heutigen Konkurrenzlage im Geschäftsleben mehr denn je auswirken und daß sie - jedenfalls bei durchschnittlichen Genos-

---

1) Nachweise für die Produktivgenossenschaften siehe bei Diederichs, Zur Lage der Produktivgenossenschaften, S. 24.

2) Das wird auch von Brixner, Diss., Münster, S. 51/52, bejaht.

senschaften[1] - die Vorteile weit überwiegen.

II. Die Beantwortung der Bedürfnisfrage

Nach dem Gesagten könnte man bereits an dieser Stelle versucht sein, ein Bedürfnis für die Zulassung einer Genossenschaft ohne Haftpflicht der Genossen (eGoH) als Alternative neben den beiden nach § 2 GenG bereits bestehenden Arten zu bejahen.

Es ist jedoch vorher noch zu untersuchen, ob man den Nachteilen, die die Haftpflicht der Genossen mit sich bringt, nicht auf andere Weise aus dem Weg gehen kann als durch Zulassung der eGoH.

So ist mehrfach geltend gemacht worden, der Gesetzgeber habe genug Rechtsformen zur Verfügung gestellt; wenn eine Genossenschaft glaube, in den durch § 2 GenG zur Verfügung gestellten Formen nicht produktiv arbeiten zu können, dann könne sie ja eine andere Rechtsform wählen und in dieser genossenschaftlich arbeiten (quasi -Genossenschaft).

Gelegentlich wurde auch die Ansicht vertreten [2], daß für viele Genossenschaften schon die Beschränkung der Haftsumme auf einen Anteil im Gegensatz zu der heutigen Vorschrift des § 135 GenG eine Erleichterung bedeuten würde. Auf ähnliche Art versuchte auch der Referenten-Entwurf 1962 eine Kompromißlösung zwischen Befürwortern und Gegnern der eGoH zu schaffen [3].

---

1) Im Gegensatz zu den sogen. Grenzgenossenschaften.
2) So besonders Brecht, ZfdgGW 1956, S. 87; Menzel, Der Bäckereinkauf 1954, Augustheft, S.8; ders., ZfdgGW 1968, S. 157.
3) Näheres dazu siehe oben, S. 9 der Arbeit.

1. Der Ausgangspunkt für die Prüfung der Bedürfnisfrage

Bevor jedoch zu diesen Vorschlägen, mittels derer man die Bedürfnisfrage für eine eGoH zu verneinen suchen könnte, Stellung genommen wird, muß einmal grundsätzlich geklärt werden, unter welchem Blickwinkel der Gesetzgeber zu prüfen hat, ob ein Bedürfnis besteht, einer Gesellschaft i.w.S. das Tätigsein und "Leben" in einer bestimmten Art und Weise zu gestatten. Denn je nach dem, ob eine solche gesetzgeberische Ermöglichung als ein besonderes "Geschenk" an eine Gesellschaft i.w.S., welches im Interesse der anderen Gesellschaften i.w.S. möglichst gering gehalten werden müßte, verstanden wird, oder ob es geradezu als pflichtgemäße Aufgabe des Gesetzgebers angesehen wird, einer einmal anerkannten Gesellschaft i.w.S. die zur besseren Zweckerreichung erforderlichen Mittel und Wege zu eröffnen, ergeben sich für die Beurteilung der Bedürfnisfrage verschiedene Gesichtspunkte. Sieht man die gesetzgeberische Ermöglichung einer bestimmten Organisationsart als Geschenk an, so wäre eine Prüfung, ob die Gesellschaft i.w.S. dieses Geschenks wert ist, ob es den anderen Gesellschaften i.w.S. gegenüber gerecht und zweckmäßig ist, der einen Gesellschaft eine "Bevorzugung" zukommen zu lassen, ob es nicht besser ist, anstelle eines "großen Geschenks" nur ein "kleines Geschenk"als Kompromiß zu geben, vertretbar und zulässig. Ist es dagegen eine pflichtgemäße und objektiv wahrzunehmende Aufgabe des Gesetzgebers, anerkannten Gesellschaften i.w.S. die für ihre Zweckerreichung nötigen Mittel zur Verfügung zu stellen und die Rechtssätze zeitgemäß auszugestalten, so dürfen solche Überlegungen nicht getroffen werden. Es handelt sich dann nicht um besondere Vergünstigungen, sondern um Maßnahmen, die für das Weiterleben einer vom Gesetzgeber einmal als förderungswürdig erkannten Gesellschaft i.w.S. wichtig sind, ohne

deren Schaffung die Gesellschaft i.w.S. unter erschwerten Verhältnissen zu leben gezwungen würde; es handelt sich in diesem Falle um einen Akt, den der Gesetzgeber vornehmen muß, wenn nicht ganz bestimmte Gründe entgegenstehen.

Wenn man überlegt, daß der Gesetzgeber die verschiedenen Gesellschaften i.w.S. geschaffen hat, damit diese sich im Geschäftsleben zweckentsprechend betätigen können, daß er ihnen in den einzelnen Organisationsgesetzen die Mittel für die zweckentsprechende Betätigung an die Hand gegeben hat und somit verpflichtet ist, diese Mittel auch der Zeit und den Bedingungen entsprechend auszugestalten, daß es sich deswegen um "Vergünstigungen" für die eine oder andere Seite handeln kann, wenn der Gesetzgeber eine zweckentsprechende und erforderliche Neuregelung trifft, so muß die Entscheidung zugunsten der Ansicht ausfallen, die die gesetzgeberische Ermöglichung bestimmter Gestaltungsarten als pflichtgemäße Aufgabe des Gesetzgebers ansieht. Diese Ansicht wird besonders akzentuiert von Westermann [1] speziell für das Genossenschaftsgesetz vertreten.

Westermann sagt:

> "Das Genossenschaftsgesetz ist ein Organisationsgesetz ... Das Genossenschaftsgesetz selbst enthält keine Bevorzugung der einen Seite. Es dreht sich nur darum, daß das Genossenschaftsgesetz - wie andere Organisationsgesetze auch - sich darum bemüht, für einen bestimmten Zweck (hier den Förderungszweck) eine möglichst passende Rechtsform zu schaffen. Dieser kann sich jeder bedienen. Die Tatsache, daß die Rechtsform für einen bestimmten Zweck besonders geschaffen ist, führt dazu, daß das Unternehmen, das sich dieser Rechtsform bedient, besonders funktionsfähige vorgeprägte Institutionen vorfindet. Das ist

---

1) Westermann, Zur Reform des Genossenschaftsgesetzes, S.6. Die Stelle soll wegen ihrer besonderen Aussagekraft zitiert werden.

> aber kein Vorteil, der von Staats wegen den Unternehmen zugewandt wird. Es ist also nicht so, daß dieser Vorteil durch Beschränkungen oder Nachteile ausgeglichen werden müßte. .... Daraus ergibt sich, daß nicht etwa gefragt werden muß, aus welchem Grunde dem in der jeweiligen Rechtsform organisierten Unternehmen eine bestimmte Tätigkeit erlaubt ist, sondern umgekehrt ist zu prüfen, ob aus bestimmten Gründen den in der jeweiligen Rechtsform (hier in der genossenschaftlichen Form) betriebenen Unternehmen eine bestimmte Tätigkeit zu untersagen ist."

Die Bedürfnisfrage ist also unter dem Gesichtspunkt zu betrachten, daß ein Bedürfnis für die Zulassung der eGoH dann zu bejahen ist, wenn die Bedeutung der Haftpflicht so gering ist, daß bei einem Großteil der Genossenschaften die Nachteile der Haftpflicht die Vorteile überwiegen und diese Genossenschaften daher unter erschwerten Bedingungen tätig sein müssen, wenn die Nachteile nicht durch andere Maßnahmen als die Zulassung der eGoH genau so gut oder besser beseitigt werden können, und wenn nicht bestimmte Gründe die Zulassung der eGoH verbieten. Bei Bejahung der Bedürfnisfrage ist für den Gesetzgeber ein Tätigwerden geboten [1].

2. Besteht ein Bedürfnis für die Zulassung der eGoH ?

a) Die geringe Bedeutung und die Nachteile der Haftpflicht

Daß die Haftpflicht der Genossen mehr Nachteile als Vorteile für einen Großteil der Genossenschaften mit sich bringt und mit ein Grund dafür ist, daß viele Genossenschaften im heutigen Wirtschaftsleben ihre Aufgaben nicht optimal erfüllen können, ist in den bisherigen Untersuchungen geklärt worden. Zu Recht stellt Menzel [2] fest, daß das geltende Genossenschaftsrecht nach dem Wandel der

---

1) Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 178.

2) Menzel, ZfdgGW 1968, S. 151.

wirtschaftlichen Verhältnisse in der letzten Zeit keine voll geeignete Grundlage mehr sei für die Arbeit der Genossenschaften und daß eine Lockerung der wirtschaftlichen Gestaltungsmöglichkeiten erforderlich sei.

b) Andere Möglichkeiten zur Beseitigung der Nachteile

Es fragt sich jedoch, ob die Nachteile, die die Haftpflicht der Genossen mit sich bringen, nicht durch andere Maßnahmen als die Zulassung des Genossenschaftstyps der eGoH genau so gut oder besser beseitigt werden können.

aa) Die Beschränkung der Haftpflicht auf den 1.Anteil

Zunächst ist eine Stellungnahme zu beziehen zu dem oben[1] bereits erwähnten, vor allem von Brecht, Menzel und Antoine [2] vorgetragenen Vorschlag, den geltenden § 135 GenG zu ändern und die Haftpflicht so zu gestalten, daß sie auf den 1.Anteil beschränkt werden kann. Auf gleicher Ebene liegt auch der Kompromißvorschlag des § 49 Abs.2 des Referentenentwurfs 1963, der die Möglichkeit geben will, die Haftung der Zeichner mehrerer Anteile auf die Hälfte des Gesamtbetrages der Geschäftsanteile zu beschränken, wenn ein Anteil mindestens 100 DM beträgt.

Diese Vorschläge vermögen zwar für einige Genossenschaften besonders schwerwiegende Nachteile zu vermindern, da ja gerade der jetzige § 135 GenG eine Verbesserung der Kapitalstruktur bei Genossenschaften behindert; es würden also sicherlich Mitglieder, die wegen des § 135 GenG die Übernahme mehrerer Anteile scheuten, dazu bewogen werden können, nunmehr bei Wegfall des § 135 GenG mehrere Anteile zu zeichnen. Es fragt sich jedoch, ob man sich in dem Falle, daß man die Zulassung der Beschränkung der

---

1) vergl. oben, S. 64 der Arbeit.
2) Nachweise siehe S. 9 der Arbeit.

Haftung auf den ersten Anteil als Alternative zur Zulassung der eGoH auffaßt und sich für die erstere Ansicht entscheidet, nicht dem Vorwurf aussetzt, auf halbem Wege stehengeblieben zu sein. Das psychologische Moment, haften zu müssen, bleibt dann nämlich bestehen, wenn auch nicht in derselben Größe wie vorher, obwohl doch die Haftung für die Masse der Genossenschaften praktisch keine Bedeutung mehr hat. Für viele Genossenschaften würde selbst die auf den ersten Anteil beschränkte Haftpflicht noch ein Hindernis darstellen. Es würde sich nur um eine Kompromißlösung handeln, "die von vornherein die Unzulänglichkeit in bezug auf eine moderne die Zukunft einplanende dynamische Konzeption in sich trägt" [1] Jedenfalls kann man nicht sagen, daß die Nachteile der Haftpflicht durch diese Kompromißvorschläge genau so gut oder besser beseitigt werden können. Demnach ist die Zulassung der eGoH als die weitergehende und zweckmäßigere Möglichkeit anzusehen.[2]

bb) Die genossenschaftliche Betätigung innerhalb anderer Rechtsformen

Auch ist mehrfach[3] ein Bedürfnis für die Zulassung der eGoH mit dem Argument abgelehnt worden, daß es ja genug Rechtsformen, wie z.B. die AG und die GmbH gäbe, innerhalb

---

1) Menzel, ZfdgGW 1968, S. 151.

2) Allerdings soll sie nicht i.S. der Alternativität zu dem Vorschlag der Haftungsbeschränkung auf einen Anteil gesehen werden, sondern der Verfasser hält es für wünschenswert und im Sinne der wirtschaftlichen Gestaltungsfreiheit, die den Genossenschaften in größerem Maße zugebilligt werden sollte, daß auch diese Mittellösung eine Anerkennung im Rahmen einer Neuregelung findet und sich die Genossenschaften die für sie passende Form selbst aussuchen können.

3) So von Pohle, aaO, S.18; Hallermann, Referate und Materialien I, S. 423, 424; Lang, ZfdgGW 1955, S. 81 ff; Scholz, Diss., S. 230, und besonders Brixner, Diss., S.54 ff.

derer sich die Genossenschaften auch genossenschaftlich betätigen könnten. Im Statut könne festgelegt werden, daß die Gesellschaft i.w.S. auf genossenschaftsähnliche Art und Weise arbeiten muß, auch könne der Anschluß an einen genossenschaftlichen Prüfungsverband statuarisch festgelegt werden [1].

Eine Genossenschaft, die glaube, daß die Haftpflicht für sie eine zu große Belastung darstelle, könne sich ja einer anderen Rechtsform zuwenden. Dort, so meint Brixner [2], sei sowohl die erleichterte Kapitalbildung, ein Hauptargument für die eGoH, möglich, als auch das wichtigste Argument gegen die eGoH, der variable Kapitalbestand, vermieden. Durch das Vorhandensein eines festen Grund- oder Stammkapitals werde die finanzielle Sicherheit der Genossenschaft und insbesondere deren Gläubiger gewährleistet, während durch den Wegfall der mit dem Anteil verbundenen persönlichen Haftungsverpflichtung der Anreiz zur Anteilsübernahme gesteigert werde. Diese in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft arbeitenden "Genossenschaften" werden bisweilen auch als " Quasi-Genossenschaft" oder als "latente Genossenschaft" [3] bezeichnet.

Es kann und soll nicht abgestritten werden, daß genossenschaftliche Arbeit auch in anderen Rechtsformen, wie z.B. in Form der AG oder der GmbH, möglich und zulässig ist [4]. Auch können durch die genossenschaftliche Betätigung innerhalb anderer Rechtsformen die Nachteile der Haftpflicht vermieden und zugleich eine stabile Kapitalbasis gewonnen werden. Das reicht jedoch nicht aus, ein Bedürfnis für die

---

1) Brixner, aaO, S. 57.
2) derselbe, S. 54.
3) derselbe, passim; zum Begriff, derselbe, S.28.
4) So auch Westermann, Das rechtliche Wesen ..., S. 87; derselbe, Neugestaltung des gesetzlichen Genossenschaftsbegriffs, S.83; Paulick, Das Recht der eingetragenen Genossenschaft, S. 5 und 13; derselbe, Die eingetr. Genossenschaft als Beispiel ..., S. 154 ff.

Zulassung der eGoH zu verneinen: Nach dem oben erarbeiteten Ausgangspunkt bei der Prüfung der Bedürfnisfrage ist es ja eine pflichtgemäße Aufgabe des Gesetzgebers, den Genossenschaften die zur Erfüllung ihrer Aufgaben nötigen Lebensbedingungen einzuräumen. Von diesem Standpunkt aus verbietet es sich, die Genossenschaften mit dem Hinweis auf die anderen Rechtsformen, in denen sie sich ja auch betätigen könnten, " abzuspeisen"; es sollen ja gerade der Genossenschaft die nötigen Lebensbedingungen für ihr Dasein als Genossenschaft eingeräumt werden, und die Genossenschaft soll nicht darauf verwiesen werden, daß sie auch unter anderen Bedingungen (AG oder GmbH) leben könne. Unter diesen anderen Bedingungen wäre die Mitgliedschaft nicht mehr Folge der persönlichen Beteiligung (wie bei der Genossenschaft), sondern Folge der kapitalmäßigen Beteiligung. Abgestimmt würde auch in die Gesellschaft grundsätzlich berührenden Fragen nach Kapitalanteilen, das genossenschaftliche Merkmal der nichtgeschlossenen Mitgliederzahl würde wegfallen, weil ja die Summe der Kapitalanteile bei AG und GmbH vorher festliegt. Deswegen hat sich auch schon Schulze-Delitzsch im Jahre 1881 [1] gegen die Abdrängung von Genossenschaften in die Rechtsform der AG und GmbH gewandt [2].

Das Bestehen anderer Rechtsformen und die Möglichkeit der genossenschaftlichen Betätigung in diesen Formen rechtfertigt es also nicht, den Genossenschaften eine von ihnen selbst gewünschte Verbesserung ihrer Lebensumstände zu versagen.
Andere und bessere Wege zur Beseitigung der Nachteile der Haftpflicht als durch Zulassung der eGoH sind nicht ersichtlich.

1) Schulze-Delitzsch, Schriften und Reden, Thorwart, Bd.I, S. 507/08.
2) In diesem Sinne auch Haas, aaO, S. 118/19, und Müller-Weidenhausen, Diskussion in ZfdgGW 1955, S. 86.

c) Gründe, die der Zulassung der Rechtsform der eGoH entgegenstehen könnten

Nunmehr bleibt zu untersuchen, ob es Gründe gibt, die der Zulassung der Rechtsform der eGoH entgegenstehen.

aa) Die Vereinbarkeit der eGoH mit dem Wesen der Genossenschaft

Als hauptsächlicher Grund, der der Zulassung der eGoH entgegenstehe, wurde häufig geltend gemacht, daß die Nachschußpflicht zum Wesen der Genossenschaft gehöre und daß der Wegfall der Nachschußpflicht nicht mehr mit dem Wesen der Genossenschaft vereinbar sei [1].
Die Vertreter dieser Ansicht stützen sich vornehmlich auf zwei Argumente: Einmal sei es mit dem Wesen der Genossenschaft als Personalgesellschaft nicht vereinbar, daß die Haftpflicht in Wegfall käme, weil dann der Grundsatz: "Einer für Alle und Alle für Einen" ausgehöhlt werde; zum andern würden solche Genossenschaften ohne Haftpflicht dazu führen, daß für kapitalarme Mitglieder diese Genossenschaftsart nicht in Betracht käme,und gerade für diese Bevölkerungsschicht sei ja die Genossenschaft ihrem Wesen nach eingerichtet worden [2].

---

1) So Scherer,Reformreferat, S. 440; Hallermann, Reformreferat, S. 423; Letschert, BlfGenW 1954, S. 350; Nickel, Diskussion, S. 91; Bading, ZfKW 1954, S. 214; Scholz, Diss., S. 224/225; Letschert, Tagungsbericht Dt. Genossenschaftstag 1953, S. 138; Kaminski, Diss., S. 129; Paulick, ZfdgGW 1962, S. 296; Schmidt, Raiffeisenrundschau 1952, S. 248; Kluge, ZfdgGW 1957, S. 186 f. Karlheinrich Menzel, Haftung der Mitglieder ... meint aaO. auf S. 13, das Wesen der Genossenschaft liege gerade in der genossenschaftlichen Haftung.
2) Im letzteren Sinne besonders Kaminski, Diss., S. 129; wohl auch Scholz, Diss., S. 171/172.

a1) Die Genossenschaft als Personalgesellschaft

Daß die Haftpflicht ein typisches Merkmal der Genossenschaft, wie sie im heutigen Genossenschaftsgesetz ihre Regelung gefunden hat, ist, kann nicht abgestritten werden[1]. Das ergibt sich schon aus § 2 GenG. Bei der hier zu stellenden Frage nach dem Wesen kommt es jedoch auf die typischen Regelungen im Genossenschaftsgesetz nicht an, sondern es kommt darauf an, ob die Haftpflicht zu dem "Grundtyp Genossenschaft" [2] wesensmäßig gehört, ob es überhaupt möglich ist, ein Gesellschaftsgebilde, bei dem die Mitglieder nicht persönlich haften, noch als Genossenschaft zu bezeichnen. Bei Bestimmung des Grundtyps sollte nach Ansicht des Verfassers aber nur der innerste Kern, der Zweck, zu dem die Institution ins Leben gerufen wurde und die damit unmittelbar zusammenhängenden Merkmale maßgeblich sein, nicht dagegen bloß mittelbare Strukturmerkmale, typische Erscheinungen unmittelbarer Merkmale oder sonstige Nebenwirkungen.

---

1) Das gibt auch Schultze-v.Lasaulx in ZfdgGW 1955, S.181, S.182 zu.

2) Ausdruck nach Schultze- v.Lasaulx, aaO. Der "Typus" ist zu kennzeichnen als eine offene in sich gegliederte Zusammenfassung von Eigenschaften eines Gegenstandes, die zugleich die Erkenntnis des Wesentlichen dieser Erscheinung vermittelt. So H.P.Westermann in: Die Aktiengesellschaft 1967, S.278. Zur Typenlehre ferner: allgemein: Larenz, Methodenlehre, S. 333 ff.; Engisch, Die Idee der Konkretisierung, S. 237 ff.; speziell: Paulick, Die eing.Gen. als Beispiel ...,S.14 ..passim; Westermann, Das rechtliche Wesen ..., S. 63 ff.;Pohle, aaO., S.16-18; Möllers, aaO., S. 6 ff.; Schultz,Dietr., Der Rechtsbegriff der Genossenschaft, passim; und insb. Brixner, aaO., S.4 bis S.27 m.w.Nachweisen. Ferner auch Koller, Grundlagen einer Typuslehre ...,passim, und Pleyer, ZfdgGW 1968, S. 112 ff.

Zu diesem Wesenskern, der im übrigen auch bei den dem unsrigen Genossenschaftsrecht verwandten Genossenschaftsrechten in anderen Ländern gleich sein muß und gleich ist, gehört,

1. daß die Genossenschaft den Zweck haben muß, im Wege des Selbsthilfeprinzips die Mitgliedswirtschaften zu fördern und
2. daß die Genossenschaft eine Personalgesellschaft mit nicht geschlossener Mitgliederzahl sein muß.

Diese unbestreitbaren Wesensmerkmale [1] ergeben sich auch aus dem Zweck, zu dem die Genossenschaften ins Leben gerufen wurden: Die Genossen sollten durch persönlichen (nicht kapitalmäßigen) Zusammenschluß eine Genossenschaft bilden, die die Wirtschaft der einzelnen förderte; die Genossenschaft sollte für andere offen sein, weil durch eine größere Zahl von Mitgliedern der Förderungszweck besser erreicht werden kann.

Dadurch, daß die nicht kapital-, sondern personalgesellschaftliche Struktur zum Wesen der Genossenschaft gehört, ergibt sich aber nun nicht schon, daß auch die Haftpflicht zum Wesen der Genossenschaft gehört. Dies wird zwar von den Verfechtern dieser Ansicht geltend gemacht, setzt aber voraus, daß eine Personalgesellschaft ohne Haftpflicht der Mitglieder undenkbar ist. Das Charakteristikum einer Personalgesellschaft ist jedoch nicht die Haftpflicht, sondern die Tatsache, daß die kapitalmäßige Beteiligung an der Genossenschaft nur Folge der personenrechtlichen Ver-

1) So faßt auch Westermann, Das rechtl.Wesen ...,S.95 ff., das Wesen der Genossenschaft wie folgt auf:"Die eigene vom Mitgliederwechsel unabhängige Rechtspersönlichkeit, die nicht geschlossene Mitgliederzahl, der gemeinschaftliche Geschäftsbetrieb zur Erzielung bestimmter Zwecke, der freie Ein- u.Austritt der Genossen, ihre Eigenschaft als Träger des nicht auf Kapitalbeteiligung aufgebauten genossenschaftlichen Unternehmens charakterisieren (auch im ausländ. Recht) das Wesen der Genossenschaft". So auch Möllers, Diss., S.152.

bindung ist, während umgekehrt bei den Kapitalgesellschaften vielleicht eine persönliche Verbindung als Folge einer kapitalmäßigen Verbindung entsteht" [1]. Bei der Personalgesellschaft also beruht die Mitgliedschaft auf der persönlichen Beteiligung, bei der Kapitalgesellschaft auf der kapitalmäßigen Beteiligung. Die Haftpflicht hat unmittelbar mit dem Personalcharakter nichts zu tun, sie ist nur ein typisches Kennzeichen, ein Strukturmerkmal, ein "Ausfluß der persönlichen Verbundenheit", etwas "Zusätzliches"[2]. Bei Wegfall eines solchen, wenn auch typischen Merkmals oder Kennzeichens bleibt daher das Wesen der Gesellschaft, die dieses Kennzeichen bisher aufwies, bestehen. Auch haben Haas und Henzler [3] festgestellt, daß die Haftpflicht ursprünglich nur als Ausweg, als situationsbedingt-notwendiges Mittel zur Kapitalbeschaffung, nicht aber wegen des Personalcharakters der Genossenschaft eingeführt wurde.

Eine Genossenschaft würde also, trotz Wegfalls der Haftpflicht, eine Personalgesellschaft bleiben. Insoweit ist die eGoH also mit dem Wesen einer Genossenschaft zu vereinbaren [4].

b1) Die Genossenschaft als eine Gesellschaft i.w.S. für "arme Leute"

Zu dem anderen Argument, daß die eGoH deshalb wesensmäßig keine Genossenschaft sein könne, weil die Genossenschaften zu dem Zweck gegründet worden seien, kapitalarme

---

1) So Westermann, Die Genossenschaft als Synthese ... S
2) So Schultze-v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S.188; Wester/271.
mann BlfGenW 1954, S. 272 ("Kennzeichen d. genossenschaftlichen Struktur").
3) Haas, aaO., S.37-40; Henzler, Betriebswirtschaftl. Probleme ..., S.52.
4) Das wurde nach besonders intensiver Untersuchung auch von Schultze-v.Lasaulx in ZfdgGW 1955, S. 176 ff.bejaht. So auch Haas, aaO., S.116; Petzold, BlfGenW 1954, S.199; Brixner, Diss., S. 25/26; Henzler, Betriebswirt. Probleme ... S. 55; Menzel, ZfdgGW 1968, S.157.

Mitglieder zu fördern, die eGoH aber gerade auf dem Gedanken beruhe, kapitalkräftige Mitglieder zu gewinnen, und sogar auf diese angewiesen sei, weil sie ja ohne Haftpflicht und ohne Kapitalkraft nicht existieren könne, ist folgendes zu sagen:
Erstens gilt dieses Argument, wenn überhaupt, dann nur für den Fall, daß eine Genossenschaft neu in der Form der eGoH gegründet wird, nicht jedoch für den Fall, daß eine bereits bestehende Genossenschaft in eine eGoH umgewandelt wird. Im letzteren Fall sollen nämlich die bisherigen Mitglieder, die eventuell wirtschaftlich schwach waren, weiterhin in der Genossenschaft bleiben, es sollen nur zusätzlich noch weitere, vielleicht kapitalkräftigere Mitglieder geworben werden, die sich mit mehreren Anteilen (Staffeltarif) beteiligen. Eine solche Streuung der wirtschaftlichen Stärke der Genossenschaftsmitglieder ist aber gerade für die Erreichung des Förderungszwecks von Vorteil. Dadurch wird nämlich die Genossenschaft einerseits kapitalkräftiger, andererseits aber doch nicht von Krisen bei solchen kapitalkräftigen Mitgliedern mit großem eigenen Geschäftsbetrieb zu sehr abhängig; ferner kann durch die Beteiligung eines wirtschaftlich Starken an der Genossenschaft sowohl als Mitglied als auch als Kunde (größerer Einkauf, höhere Kredite) die Genossenschaft (und dadurch eben die Mitglieds wirtschaften) in höherem Maße gefördert werden als durch die Beteiligung eines wirtschaftlich Schwachen. Schon in den Anfängen des Genossenschaftswesens ging ja das Bestreben, besonders von Raiffeisen[1], dahin, nicht nur die kleinen, sondern auch die großen Bauern und Handwerker für die Genossenschaften zu gewinnen, um dadurch den Förderungszweck besser xx erreichen zu können.

---

1) So nach Scholz, Diss., S. 28.

Aber auch im Fall der Neugründung einer eGoH wäre eine Aufnahme von wirtschaftlich schwachen Leuten möglich; es besteht ja die Möglichkeit, daß die wirtschaftlich stärkeren Mitglieder im Wege der nach § 134 GenG zulässigen Staffelbeteiligung zu mehreren Geschäftsanteilen herangezogen werden, während die anderen nur einen Anteil zu übernehmen brauchen. Es zeigt sich also, daß die Zulassung der eGoH gar nicht unbedingt ausschließlich wirtschaftlich Starken zugutekommt, wie Kaminski [1] meint.

Abgesehen davon ist aber die Ausgangsthese dieser Ansicht, daß die Genossenschaften nur für "arme Leute" geschaffen worden seien, und daß das zum Wesen der Genossenschaft gehöre, sehr zweifelhaft. Es ging nämlich bei der Schaffung der Genossenschaften vornehmlich um den Gedanken der Aktivierung der Selbsthilfe zwecks Förderung der Einzelwirtschaften [2]. Nun ist es zwar richtig, daß in der damaligen Zeit vornehmlich die auch in pekuniärer Hinsicht schwächeren Bevölkerungsschichten von der Genossenschaftsidee ergriffen wurden und an den genossenschaftlichen Selbsthilfeorganisationen teilnahmen. Das lag aber daran, daß in dieser Zeit gerade diese Schichten am dringendsten einer Förderung durch die Selbsthilfeinrichtungen bedurften. Das schließt jedoch nicht aus, daß in anderen Zeiten auch andere, als die wirtschaftlich schwachen Schichten, die in irgendeiner Hinsicht einer Förderung bedürfen, zu der Rechtsform der Genossenschaft greifen dürfen. Es ist zwar richtig, daß die Genossenschaftsmitglieder immer in irgendeiner Hinsicht förderungsbedürftig sein müssen - das ergibt sich aus dem Wesen der Genossen-

---

1) Kaminski, Diss., S.129.
2) So besonders Albrecht, aaO., S. 352, der sich gegen die These von der "Genossenschaft für arme Leute" wendet.

schaft und auch aus § 1 GenG - sie brauchen aber nicht gerade in pekuniärer Hinsicht einer Förderung zu bedürfen, brauchen nicht arm zu sein. Wenn also wirtschaftlich besser fundierte oder auch wirtschaftlich starke Einzelwirtschaften in irgendeiner Hinsicht - sei es gemeinsame Werbung, billiger Großeinkauf ab Fabrik u.a. m. - einer Förderung bedürfen, die durch einen gemeinschaftlichen Geschäftsbetrieb im Wege der Selbsthilfe wahrgenommen werden kann, so steht diesen Einzelwirtschaften die Einrichtung der Genossenschaften ihrem Wesen nach offen. Schultze-v.Lasaulx[1] ist nach seinen Untersuchungen auch zu diesem Ergebnis gekommen. Er stellte fest, daß es dem genossenschaftlichen Prinzip nicht widerstreite, wenn eine Genossenschaft Hilfswirtschaft für wirtschaftlich besser fundierte Einzelwirtschaften sei. Nach Ansicht des Verfassers ist sogar eine Genossenschaft, an der nur " Millionäre" [2] teilhaben, möglich, wenn diese nur in irgendeiner Hinsicht eine Förderung ihrer Mitgliedsbetriebe wünschen.

Der Ansicht, daß die eGoH nicht mit dem Wesen einer Genossenschaft vereinbar sei, kann also nicht gefolgt werden[3]. Dieses Argument steht der Zulassung der eGoH nicht entgegen.

bb) Die eGoH und das gesellschaftsrechtliche Haftungssystem

Weiterhin wurde verschiedentlich geltend gemacht, die eGoH sei deswegen unzulässig, weil sie nicht mit dem gesellschaftsrechtlichen Haftungssystem vereinbar sei [4].

---

1) in ZfdgGW 1955, S. 195.
2) Scherer, Reformreferat, S. 443.
3) So neben Schultze v.Lasaulx und den bereits Genannten auch nach eingehender Untersuchung Velten, aaO, S. 134/135; Kemmer, Diss., S. 146.
4) So Pohle, Genossenschaften ohne Haftpflicht, S. 13/15.

Ein solches Haftungssystem ist zwar nicht gesetzlich besonders statuiert worden, es ergibt sich jedoch nach überwiegender Ansicht[1] aus bestimmten, in den Gesetzesregelungen erkennbaren Ordnungsprinzipien. Nach diesen Prinzipien besteht grundsätzlich unbeschränkte persönliche Haftung der Mitglieder; nur wenn die Gesellschaft i.w.S. ein echtes Garantiekapital in Form eines festen Grundkapitals hat (AG und GmbH), dann ist die unbeschränkte persönliche Haftung nicht mehr erforderlich. Von diesem grundsätzlich bestehenden Haftungssystem sind aber Ausnahmen möglich. Eine solche Ausnahme bildet z.B. auch die KG, bei der die Kommanditisten gemäß § 161 HGB nur beschränkt mit ihrer Einlage haften, wobei das Kommanditkapital gem. §§ 171, 161, 159, 172 Abs.4 HGB allerdings haftungsrechtlich gebunden ist. Eine Gesellschaft i.w.S., bei der trotz fehlenden festen Grundkapitals die Mitglieder nur beschränkt haften, stellt aber auch die eGmbH dar. Die Haftsumme stellt auch kein "Äquivalent" für das Garantiekapital dar, wie Pohle [2] meint, weil die Haftsumme wegen ihres durch die Möglichkeit des Ein- und Austritts der Mitglieder wechselnden Bestands nicht die Funktion eines echten Garantiekapitals erfüllen kann. Somit stellte bereits die Schaffung der eGmbH eine Durchbrechung des grundsätzlichen Ordnungsprinzips dar [3], und diese Ausnahmestellung würde durch die Zulassung der eGoH nur noch "ausgebaut werden", wie Schultze v.Lasaulx zutreffend sagte. Die Ausnahmestellung der eGoH im Haftungssystem berechtigt also nicht, die Einführung der eGoH für unzulässig zu erklären.

---

1) Antoine, aaO, S.17; Schultze v.Lasaulx, ZdfgGW 1955, S. 190; Velten, aaO, S. 135.
2) Pohle, aaO., S.14; dagegen Schultze v.Lasaulx, ZdfgGW 1955, S.191.
3) Neben den in Anm. 1) Genannten auch Haas, aaO, S.118; Menzel, Der Bäckereinkauf 1954, Augustheft S.8; Kemmer, Diss., S.148.

cc) Andere Gründe

Andere Gründe, die grundsätzlich der Schaffung einer eGoH im Wege stünden, sind bisher nicht geltend gemacht worden und auch nicht ersichtlich. Es ist zwar richtig, daß bei der gesetzgeberischen Ermöglichung der eGoH der Gesetzgeber Überlegungen anstellen muß, ob und welche Maßnahmen er als Ausgleich für den Fortfall der Haftpflicht schaffen will, und welche Schutzmaßnahmen für die Gläubiger einerseits und auch für die Mitglieder andererseits getroffen werden müssen [1], damit die eGoH nicht eine labile und das Wirtschaftsleben gefährdende Gesellschaftsform wird. Daß solche Überlegungen angestellt und ins Werk gesetzt werden müssen, ist aber selbstverständlich, und diese Einzelheiten können der Zulassung der eGoH nicht entgegenstehen. Insgesamt ist mit Reinhardt [2] zu sagen, daß "juristisch-technische Schwierigkeiten", die der Zulassung der eGoH entgegenstehen, nicht ersichtlich sind.

d) Ergebnis und Präzisierung

Im Ergebnis ist also festzustellen, daß ein Bedürfnis für die Zulassung der Rechtsform der eGoH besteht. Es ist nun noch kurz darauf einzugehen, ob diese Rechtsform nur für Umwandlungen bereits bestehender Genossenschaften in Genossenschaften ohne Haftpflicht in Betracht kommen soll oder auch für solche Genossenschaften, die sich in der Form der eGoH neu gründen wollen. In der bisherigen Diskussion ist von Befürwortern wie Gegnern der eGoH zumeist darauf hingewiesen worden, daß die eGoH für Neugründungen wohl nicht in Betracht käme, weil eine solche neugegründete

1) Darüber ist man sich auch einig (Kemmer, Diss., S.83). Solche Maßnahmen sollen in den nächsten Teilen der Arbeit ausführlich behandelt werden.
2) In ZfdgGW 1955, S. 40.

eGoH zumindest im Anfangsstadium nicht existenzfähig sei, weil sie sich zur Steigerung ihrer Kreditwürdigkeit weder auf die Haftsumme noch auf ein bereits angesammeltes Rücklagen- Eigenkapital stützen könne [1]. Im Hinblick auf die geringe Bedeutung, die nach den bisherigen Untersuchungen der Haftsumme für die Hebung derKreditwürdigkeit zukommt, verliert dieses Argument jedoch sehr an Aussagekraft. Richtig ist, daß die Zulassung der eGoH für die Umwandlung bereits bestehender Genossenschaften ein akuteres Anliegen ist und daß die eGoH auf diesem Gebiet ihre Hauptbedeutung gewinnen wird. Es lassen sich aber durchaus Fälle denken, in denen auch für Neugründungen die Form der eGoH wünschenswert ist. So z.B. Fälle, in denen kapitalkräftige Mitglieder hohe Anteile zeichnen, oder Fälle, in denen zunächst ein langsames Anlaufen des Geschäftsbetriebes gewünscht wird und deswegen im Anfangsstadium noch keine großen Investitionen erforderlich sind. Berücksichtigt man nun noch, daß ein Grund für die Nichtzulassung der eGoH für Neugründungen nicht ersichtlich ist, und daß der Gesetzgeber von zu vielen, nicht unbedingt nötigen Eingriffen in die Organisation von Gesellschaften Abstand nehmen sollte und lieber die Gesellschaften sich selbst die für sie am geeignetsten scheinende Wirtschafts- und Organisationsformen aussuchen lassen sollte, dann wird man auch für Neugründungen von Genossenschaften den Typ der eGoH für zulässig und seine Zulassung für wünschenswert halten müssen. Die Gründer einer Genossenschaft werden sich ja selbst überlegen, ob eine Gründung in Form der eGoH für sie zweckmäßig und erfolgversprechend ist, und letzlich haben ja auch die Prüfungsverbände noch ein Wort mitzusprechen (§ 54 GenG).

1) So besonders Menzel, Der Bäckereinkauf 1954, Augustheft, S.8 ; daneben auch Scholz, Diss., S.171/72; Velten, aaO., S.168; Antoine, aaO., S. 32.

Da die Zulassung der eGoH für Neugründungen jedoch etwas außerhalb des Problems dieser Arbeit liegt, die gerade die Umwandlung von Genossenschaften mit beschränkter und unbeschränkter Haftpflicht in Genossenschaften ohne Haftpflicht zum Inhalt hat, soll nicht näher auf die spezielle Problematik der eGoH bei Neugründungen eingegangen werden, sondern es soll im folgenden Teil untersucht werden, welche Neuregelungen bei der Zulassung des Typs der eGoH erforderlich werden, um diese Genossenschaftsart zu einer sicheren und soliden Gesellschaftsform auszugestalten.
Es ist also als Neuregelung folgende Ergänzung des § 2 GenG vorzuschlagen:

§ 2 GenG:

Eine Genossenschaft kann errichtet werden:

1. .....
2. .....
3. Als eingetragene Genossenschaft ohne Haftpflicht [1]; bei ihr haften die einzelnen Genossen der Genossenschaft gegenüber nicht für deren Verbindlichkeiten [2].

Weiterhin wird dadurch eine Ergänzung des § 7 Ziff. 1 GenG erforderlich. Diese Vorschrift muß fortan lauten:

---

1) Henzler, Betriebswirtschaftliche Probleme ... S. 55, schlägt die Bezeichnung " Genossenschaft mit Anteilhaftung" vor. Auch Kemmer, Diss., S. 13, hat sich jedoch wie Verf. für die Bezeichnung "Genossenschaft ohne Haftpflicht" ausgesprochen, weil diese sich in die Terminologie des Genossenschaftsgesetzes am besten einpaßt.

2) Diese Ergänzung des § 2 GenG hat dann gemäß § 3 GenG die Folge, daß die Firma der Genossenschaft einen Zusatz über die Haftart " ohne Haftpflicht" enthalten muß. Als abgekürzte Form für den täglichen Verkehr wird hier " eGoH" vorgeschlagen.

§ 7 GenG:

Das Statut muß ferner bestimmen:

1. ob die Genossen der unbeschränkten Haftpflicht oder der beschränkten Haftpflicht oder keiner Haftpflicht unterliegen.
2. .....
3. .....
4. .....

3.Teil: Die Ausgestaltung des Typs der eGoH im Gesetz

Wenn im vorigen Teil der Arbeit das Bedürfnis für die Einführung des Typs der eGoH und die Zulässigkeit dieser Rechtsform bejaht wurde, so ist es für den Gesetzgeber nicht damit getan, daß er die Vorschriften der §§ 2 und 7 GenG in der auf den Vorseiten vorgeschlagenen Form ergänzt. Es ist, wie auch Pohle richtig bemerkt [1], nicht der Standpunkt des deutschen Gesetzgebers, einfach Rechtsformen zu schaffen, ohne darauf zu achten, daß sich diese Rechtsformen auch im Wirtschaftsverkehr bewähren können, und die Kontrahenten auf ihre eigene Wachsamkeit zu verweisen. Vielmehr will das deutsche Recht "bewußt den am Wirtschaftsleben teilnehmenden Personen eine gewisse Gewähr dafür geben, daß ihre Kontrahenten verantwortungsbewußt sind und auch eine gewisse Sicherheit bieten [2]. Dies ist sowohl Fürsorge für den einzelnen wie Schutz des Rechtsverkehrs im allgemeinen vor den seinen Anforderungen vielleicht nicht gewachsenen Teilnehmern, in gewissem Grade auch Schutz des Betroffenen vor Eigenschädigungen." [1] Der Gesetzgeber ist daher bemüht, im Gesellschaftsrecht grundsätzlich überall einen Mindestgläubigerschutz derart zu schaffen, daß er nur Gesellschaften zuläßt, bei denen wenigstens in gewissem Umfang gewährleistet ist, daß sie eine solide Geschäftsbasis haben und nicht allein schon von ihrer Art her eine Gefährdung im Rechtsleben darstellen.- Der wichtigste Ausfluß dieses Standpunkts

---

1) Pohle, aaO., S. 13.

2) So auch Tubbesing, Selbstfinanzierung ...., S. 119.

des deutschen Gesetzgebers ist das sogen. Handels- oder gesellschaftsrechtliche Haftungssystem, das sich im Laufe der Zeit herausgebildet hat [1]. Nach diesem Haftungssystem besteht grundsätzlich unbeschränkte persönliche Haftung der Mitglieder von Gesellschaften i.w.S.. Es ist zwar festzustellen, daß dieses Haftungssystem nur für Gesellschaften mit wirtschaftlichem Zweck gilt und daß es auch bei diesen, wie bereits festgestellt wurde, vielfach durchbrochen wird. In der Regel scheint dem Gesetzgeber aber bei Gesellschaften mit wirtschaftlichem Zweck nur dann, wenn die Gesellschaft ein echtes Garantiekapital in Form eines festen Grundkapitals hat, die unbeschränkte persönliche Mitgliederhaftung entbehrlich zu sein. Soweit der Gesetzgeber Ausnahmen von diesem System zuläßt, tut er es nur dann, wenn er auf andere Weise, etwa durch Normierung spezieller Sicherungsvorschriften, gewährleisten kann, daß die Gesellschaft i.w.S. keine Gefährdung im Rechtsleben darstellt, sondern auf einer soliden Grundlage basiert.- Dieses Bestreben des Gesetzgebers, nur solche gesellschaftsrechtlichen Rechtsformen zu schaffen, die eine gewisse Gewähr für Sicherheit bieten, ist im Genossenschaftsrecht besonders wichtig, weil auf keinem andern Gebiet des Gesellschaftsrechts das Zusammengehörigkeitsgefühl einzelner Gruppen und Teile einer Rechtsform so groß ist, und auch auf keinem andern Gebiet des Gesellschaftsrechts die einzelnen Glieder im Rechtsverkehr so sehr als zusammengehörig betrachtet werden [2]. Diese Umstände haben nämlich zur Folge, daß Mißerfolge bei einzelnen

---

1) Dazu insbesondere Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 190 ff.; Velten, aaO., S. 135 ff.; Antoine, S. 17.

2) z.B. die Volksbanken oder die Spar- und Darlehnskassen als Gruppen.

Genossenschaften große Teile des Genossenschaftswesens in Mißkredit bringen, daß Konkurse " ihre Kreise ziehen" [1]. Aus diesem Grund muß der Gesetzgeber gerade im Genossenschaftsrecht darauf achten, daß er nicht durch Zulassung eines Genossenschaftstyps eine labile und das ganze Genossenschaftswesen sowie das gesamte Wirtschaftsleben gefährdende Rechtsform schafft, sondern daß er diesen so ausgestaltet, daß er eine solide Garantiebasis hat und daß die Ausnahmestellung im handelsrechtlichen Haftungssystem ausgeglichen wird. Zum andern muß der Gesetzgeber Vorsorge treffen, daß nicht Genossenschaften, die sich eine solche Maßnahme von ihrer Kapitalstruktur her nicht erlauben können, die Rechtsform der eGoH wählen, weil dann die beste Sicherung durch die gesetzgeberische Ausgestaltung der Rechtsform nicht viel nutzen würde. Demgemäß ist auch von den Befürwortern der eGoH allgemein anerkannt worden, daß der Gesetzgeber als Ausgleich für den Fortfall der persönlichen Haftung der Mitglieder gewisse Sicherungsmaßnahmen ins Auge fassen und Vorschriften normieren muß, die gewährleisten, daß die eGoH in ihrer Sicherheit und Vertrauenswürdigkeit den anderen genossenschaftlichen Rechtsformen nahekommt, um nicht zu sagen gleichkommt. Zu diesem Zweck sind mannigfache Vorschläge unterbreitet worden [2], auf die im folgenden näher einzugehen ist.

Im Laufe der bisherigen Diskussion haben sich insbesondere zwei Ansatzpunkte für vom Gesetzgeber einzuführende Sicherungsmaßnahmen ergeben: Der eine Punkt liegt bei dem Umfang der genossenschaftlichen Garantiebasis, der andere Ansatzpunkt liegt bei der Stabilität der Garantiebasis. Bei genauem Lesen der Literatur zeigt sich, daß

---

1) Westermann, ZfdgGW 1952, S. 49/50.
2) Siehe insbesondere: Petzold, ZfdgGW 1955, S. 63/64; Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S.192 ff.; Scholz, Diss., S. 168 ff.; Haas, aaO., S. 111 ff.; Velten, S. 151 ff.

beinahe alle Autoren die Unterteilung in diese beiden Gesichtspunkte direkt oder indirekt vorgenommen haben. Sehr deutlich wird das bei Haas [1], der ausdrücklich sagt: " Die genossenschaftliche Garantiebasis würde bei Fortfall der Haftpflicht in doppelter Hinsicht betroffen: in ihrem Umfang und in ihrer Stabilität. Beide würden verringert," und der im Anschluß daran die Frage nach Maßnahmen zum Ausgleich dieser Verringerung stellt[2].

I. Der Umfang der genossenschaftlichen Garantiebasis bei der eGoH

In bezug auf das sogen. handelsrechtliche Haftungssystem, nach dem grundsätzlich unbeschränkte persönliche Haftung der Mitglieder besteht, und nur bei Vorliegen eines festen Grundkapitals diese Haftpflicht entbehrlich erscheint, ist bereits oben gesagt worden, daß sich die eGoH außerhalb dieses Systems befindet, weil sie weder die persönliche Haftung der Mitglieder kennt, noch ein festes Grundkapital als Garantiekapital (wie die AG, KGaA und GmbH) aufzuweisen vermag. Ein solches Garantiekapital weisen nur solche Vereinigungen auf, bei denen die Summe der Kapitalanteile von vornherein fest Bei der Genossenschaft jedoch kann ein solches bestimmtes Kapital nicht vereinbart werden [4], und bei der offenen Mitgliederzahl und dem durch § 65 GenG gewährleisteten Kündigungsrecht der Genossen kann ein Kapitalabzug grundsätzlich nicht auf längere Zeit verhindert

1) Haas, aaO, S. 111 ff.
2) Ähnlich auch die Unterteilungen bei Bruns, Diss.,S.38, und bei Velten, aaO., S. 154/165.
3) Antoine, aaO, S. 17; Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW.1955, S. 194.
4) Hallermann, Reformreferat, S. 421.

werden[1].

Nun ist es zwar auch bei der eGmbH so, daß diese eine Ausnahme im handelsrechtlichen Haftungssystem bildet[2], weil hier auch kein festes Garantiekapital und keine unbeschränkte Haftpflicht besteht, jedoch ist hier doch die potentielle Garantiebasis der Genossenschaft durch die Haftsumme größer, und dadurch ist der Gesetzgeber seiner Pflicht nachgekommen, für Fremdkapital möglichst einen Substanzschutz[3] zu gewährleisten, damit nicht die Gläubiger und der Rechts- und Wirtschaftsverkehr unnötig in Mitleidenschaft gezogen werden können. Wenn auch, wie im 2. Teil der Arbeit festgestellt wurde, die Haftsumme in der Regel keine erhebliche Bedeutung für die Kreditwürdigkeit einer Genossenschaft hat, so erfüllt sie doch letztlich die ihr zugedachten Gläubigerschutzzwecke wenn der Konkursfall eintritt, und dadurch ist eine ausreichende und solide Garantiebasis hergestellt, die verhindert, daß die Gläubiger einen "Großteil des unternehmerischen Risikos" [4] tragen.

Will der Gesetzgeber nun, wie es zum Zweck des Gläubiger- und Verkehrsschutzes angebracht ist, einen Ausgleich für die Minderung der genossenschaftlichen Garantiebasis bei der eGoH durch den Wegfall der Haftpflicht schaffen, so liegt zunächst nahe, daß er nach Maßnahmen suchen muß, die Quantität des Eigenkapitals der Genossenschaft zu

---

1) Hallermann, Reformreferat, S. 421.
2) So insbesondere Schultze v.Lasaulx, aaO, S. 192 und die Erörterungen auf S. 78 ff. der Arbeit.
3) Schultz, Kreditwürdigkeit und Unternehmensform, S.44.
4) derselbe, aaO., S. 43.

mehren[1]. Eine solche Verstärkung des Umfangs des Eigenkapitals (des Anteilskapitals oder der Reserven) gegenüber den zur Zeit bestehenden Genossenschaftsformen könnte die durch Wegfall der Haftsumme eingetretene Diminuierung der Garantiebasis ausgleichen und könnte auch, wenigstens in etwa, eine durch die Möglichkeit jederzeitigen Kapitalabzugs gegebene Instabilität des Eigenkapitals auffangen und ausgleichen[2]. Zur Erhöhung des Umfangs des Eigenkapitals bieten sich mehrere Möglichkeiten:

1. Direkte zwingende Mittel, den Umfang des Eigenkapitals zu verbessern

a) Das Anteilskapital

Zunächst könnte man daran denken, durch zwingende gesetzliche Regelungen auf direktem Wege darauf hinzuwirken, daß bei Genossenschaften ohne Haftpflicht das Anteilskapital erhöht wird.

aa) Mindestgeschäftsguthabensumme

Wenn schon wegen des fluktuierenden Mitgliederbestandes ein festes Grundkapital nicht geschaffen werden kann, so bestünde doch die Möglichkeit, durch die Schaffung einer gesetzlichen Mindestgeschäftsguthabensumme für die eGoH diese dazu zu veranlassen, ihre Geschäftsguthaben erheblich über dieser Geschäftsguthabensumme zu halten, so daß nicht die Gefahr besteht, daß schon durch das

---

1) Das Erfordernis einer Erhöhung des Eigenkapitals in mindestens der Höhe des Haftsummenzuschlags, also in Höhe von 30 % des sogen. haftenden Eigenkapitals, welches Velten, aaO., S.154-170 sieht, ist allerdings nicht ersichtlich, weil, wie sich aus den Ausführungen im 2.Teil der Arbeit ergibt, das Verhältnis von haftendem Eigenkapital zu den Krediten einer Kreditgen. auch bei Nichtberücksichtigung des 30%igen Haftsummenzuschlags noch angemessen ist. Näheres s. auch S. 50 d.Arbeit.

2) Velten, aaO., S. 152.

Ausscheiden einiger Mitglieder die Mindestguthabensumme unterschritten wird[1]. Eine Unterschreitung dieser Mindestgeschäftsguthabensumme hätte nämlich für die Genossenschaft nach den diesbezüglichen Vorschlägen, insbesondere von Petzold [2], zur Folge, daß "in Ergänzung der Vorschriften der §§ 4 und 80 GenG" die Genossenschaft aufgelöst wird, wenn die Geschäftsguthaben unter die Mindestsumme sinken würden. Petzold schlägt hier als Mindestgeschäftsguthabensumme einen Betrag von "vielleicht 20 000 DM" vor. (Wahrscheinlich in Anlehnung an die Regelung des Stammkapitals bei der GmbH, § 5 Abs.1 GmbHG). Dieser ursprünglich von Petzold aufgebrachte Vorschlag wird auch von Schultze v.Lasaulx [3] aufgenommen.

Gegen diesen Vorschlag ist u.a.[4] geltend gemacht worden, es sei mit dem Zweck der Genossenschaft, Hilfsbetrieb für wirtschaftlich schwache Einzelwirtschaften zu sein, nicht vereinbar, so hohe Mindestkapitalbeträge zu verlangen. Daß dieses Argument nicht einschlägig ist, ist vom Verfasser bereits oben[5] eingehend dargelegt worden. Wie auch Schultze v.Lasaulx[6] zutreffend bemerkt, ist es durchaus möglich, daß es der Zweck einer Genossenschaft sein kann, wirtschaftlich besser fundierte Einzelwirtschaften oder sogar Einzelwirtschaften von " Millionären" [7] zu fördern.

Jedoch kann gegen diesen Vorschlag ein anderes wesentliches Argument angeführt werden: Berücksichtigt man die

---

1) Eine solche Maßnahme würde auch der Stabilisierung des Eigenkapitals sehr förderlich sein.
2) Petzold, ZfdgGW 1955, S. 64.
3) Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 198; wohl auch Bruns, Diss., S.40/41.
4) So Scholz, Diss., S. 168.
5) Vgl. oben, S. 76/77 der Arbeit.
6) Schultze v.Lasaulx, aaO., S. 199.
7) Scherer, Reformreferat, S. 443.

Verschiedenartigkeit der genossenschaftlichen Betriebe, die auch in der Aufteilung in die vier Genossenschaftssparten (Bau-, Konsum-, ländliche und gewerbliche Genossenschaften) zum Ausdruck kommt, und denkt man an die völlig unterschiedlichen Kreditbedürfnisse der einzelnen Betriebe in den verschiedenen Sparten, so ist es zumindest "unzweckmäßig" [1], einen für alle Sparten einheitlich festgesetzten Betrag zu normieren [2]. Hierdurch würde den Bedürfnissen in keiner Weise Rechnung getragen. Es ist nicht einsichtig, inwiefern z.B. die Gläubiger von Baugenossenschaften - welch letztere langfristige Kredite und sehr hohe Kredite benötigen - mit diesem hier wohl zu gering angesetzten Mindestbetrag gesichert sein sollten, und es ist andererseits, z.B. bei gewissen gewerblichen Warengenossenschaften, bei denen die eingekauften Waren schnell an die Mitglieder weitergegeben werden und sich umschlagen und die Befriedigung der Gläubiger somit schnell zu erfolgen pflegt, nicht verständlich, wieso ein hier so verhältnismäßig hoch angesetzter Betrag als Garantiebasis erforderlich sein sollte. Man könnte nun zwar daran denken, die Beträge der Mindestgeschäftsguthaben nach Genossenschaftssparten zu differenzieren und z.B. bei Baugenossenschaften einen erheblich höheren Mindestgeschäftsguthabenbetrag zu normieren als bei Waren- und Konsumgenossenschaften. Dabei würde dann aber immer noch nicht den unterschiedlichen Gegebenheiten in den einzelnen Betrieben der jeweiligen Sparte Rechnung getragen, deren Anlageintensivität oder deren Kreditbedürfnis sehr verschieden sein kann. Eine wirklich sowohl die Interessen des Rechts- und Wirtschaftsverkehrs als auch des einzelnen Genossenschaftsbetriebs berücksichtigende angemessene Mindestgeschäftsguthabensumme

1) So auch Velten, aaO, S. 169.
2) So wohl auch Kemmer, Diss., S. 88.

könnte wohl nur im jeweiligen Einzelfall bestimmt werden, und zu diesem Zweck bietet sich doch nach Ansicht des Verfassers gerade die Betreuungstätigkeit der genossenschaftlichen Zentralen und Prüfungsverbände an, die die jeweilige Lage am besten beurteilen können, und die sowie so schon im Interesse der Genossenschaften darauf hinwirken müssen, daß das Eigenkapital in Form der Geschäftsguthaben nicht zu gering wird[1].

Es ist aus diesen Gründen die Festsetzung einer Mindestgeschäftsguthabensumme durch den Gesetzgeber als unzweckmäßig abzulehnen.

bb) Mindestkapitaleinlage (Geschäftsanteil) und Mindestpflichteinzahlung auf die Kapitaleinlage

Auf eine Erhöhung des Anteilskapitals könnte der Gesetzgeber ferner durch die Normierung einer Mindestkapitaleinlage, eines Mindestgeschäftsanteils bei der eGoH hinwirken. Dadurch wäre dann gesichert, daß nach der augenblicklichen Gesetzeslage die Einzahlung mindestens 1/10 dieser Mindestgeschäftsanteile gem. § 7 Ziff. 2 GenG nach Betrag und Zeit bestimmt wäre. Dies entspricht einem Vorschlag von Schultze v.Lasaulx[2] [3]. Hier ist jedoch folgendes zu bedenken: Auch der Referentenentwurf

---

1) Über die Betreuungstätigkeit der Verbände wird im nächsten Teil der Arbeit ausführlich zu handeln sein.
2) Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 195.
3) Auch der Gesamtverband gemeinnütziger Wohnungsunternehmen teilte in einem Schreiben vom 15.11.1968 an den Verfasser mit, daß er den Mindestbetrag des Geschäftsanteils der eGoH auf einen Betrag zwischen 200 und 500 DM festzusetzen wünsche.

eines Genossenschaftsgesetzes vom 23. 2. 1963 hat in seinem § 32 Abs. 1 für alle Genossenschaften einen Mindestgeschäftsanteil von DM 10.- normiert. Dagegen haben sich jedoch die vier Spitzenverbände in ihrer "Stellungnahme zum Referentenentwurf" mit Heftigkeit gewandt.[1] Eine solche Regelung sei weder notwendig noch zweckmäßig, weil die Verhältnisse bei den einzelnen Genossenschaften zu verschieden seien, um eine sachlich begründete Untergrenze festsetzen zu können. Auch verleite eine solche Regelung dazu, den Eindruck zu erwecken, daß die festgelegte Mindesthöhe vom Gesetzgeber als Normalfall empfohlen würde, was vollkommen abwegig wäre. Es ist festzustellen, daß dies dieselben Argumente sind wie die, mit denen vom Verf. soeben die Festsetzung einer Mindestgeschäftsguthabensumme abgelehnt wurde.
Diese Argumente gelten also auch für die Festsetzung eines Mindestgeschäftsanteils bei der eGoH. Hinzukommt noch die geringe Wirkung in bezug auf die angestrebte Vergrößerung der Garantiebasis, wenn man bedenkt, daß bei Einführung des Mindestkapitalsanteils für die eGoH und Beibehaltung der augenblicklichen gesetzlichen Regelung des § 7 Ziff. 2 GenG im übrigen nur mindestens ein Zehntel dieses Betrags und das nicht einmal sofort, sondern je nach der Fristbestimmung durch die Satzung nach längerer Zeit eingezahlt werden müßte. Die Summe der Mindestgeschäftsanteile würde also eine gewisse Garantie für die Gläubigerbefriedigung darstellen; der Erfolg der Normierung einer Mindestgeschäftsanteilssumme

---

1) Stellungnahme der Spitzenverbände, S. 20; so auch Schröder, Reformreferat, S. 316, und Meyer-Meulenbergh Kommentar GenG, § 7, Anm. 7a; selbst Schultze v.Lasaux, ZfdgGW 1955, S. 193, sagt: Positiv ist die Beweglichkeit zu bewerten, die durch die Zurückhaltung gewährleistet ist, die sich der Gesetzgeber hinsichtlich der Festlegung eines Mindestbetrags für den Geschäftsanteil auferlegt hat.

würde jedoch nur eine so geringe Verstärkung der Gläubigersicherheiten bedeuten, daß sich der Aufwand nicht lohnt. Von größerer Erheblichkeit könnte die Schaffung eines Mindestgeschäftsanteils nur dann sein, wenn auch zugleich die Bestimmungen der §§ 7 Ziff.2, 50 GenG geändert würden und straffere, gesetzlich festgelegte Einzahlungsverpflichtungen eingeführt würden, wie es auch Vorschlägen von Petzold, Schultze v.Lasaulx, Schröder und Kemmer [1] entspricht. Bezüglich der näheren Ausgestaltung könnte man in Anlehnung an den § 33 des Referentenentwurfs daran denken, daß 10 % des Geschäftsanteils eingezahlt werden müßten, und daß die Frist zur Einzahlung spätestens am Schluß des Kalenderjahres enden muß, in dem seit der Eintragung des Mitglieds in die Liste der Genossen zwei Jahre verstrichen sind. Velten und Kemmer [2] sprechen sogar von einer Heraufsetzung der Pflichteinzahlung auf 50 oder 25 % entsprechend dem Recht der AG und GmbH (§ 7 Abs.2 GmbHG und § 36 Abs.2 AktG) oder mindestens einer sofortigen Einzahlung der 10 %. Die Spitzenverbände äußerten in ihrer Stellungnahme zu § 33 Referententwurf [3], daß sachliche Bedenken gegen die Normierung einer Mindestfrist zur Einzahlung auf den Geschäftsanteil nicht bestünden. Trotzdem scheint es den Spitzenverbänden aber - wohl im Hinblick auf die genossenschaftliche Autonomie - "besser, keine perfektionistischen Regelungen anzustreben. Mindesterfordernisse für die Höhe des Geschäftsanteils und der Einzahlungen auf den Geschäftsanteil durch Gesetz aufzustellen, wäre nur dann gerechtfertigt, wenn sich die Notwendigkeit hierzu aus einer mißbräuchlichen Handhabung der bisherigen Satzungsfreiheit ergeben hätte." Das sei aber

---

1) Petzold, ZfdgGW 1955, S. 64; Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 195, 197; Kemmer, Diss., S.90; einschränkend allerdings S.98 ff; Schröder, Reformreferat, S. 321.
2) Velten, aaO., S.163/164; Kemmer, Diss., S.90.
3) Stellungnahme der Spitzenverbände, S.20.

nicht der Fall. Wenn nun auch bei der eGoH die Frage der Mindestpflichteinzahlungen auf den Geschäftsanteil unter einem anderen Aspekt steht, als das bei der alle Genossenschaftsarten betreffenden Regelung des § 33 Referentenentwurf der Fall war, so ist der Stellungnahme der Spitzenverbände doch dahingehend zu folgen, daß der Gesetzgeber nicht in das Leben der Genossenschaften zu sehr hineinregieren und perfektionistische Regelungen erlassen sollte, wenn es nicht zwingend geboten ist. Da aber durch die Spitzenverbände und Prüfungsverbände sowieso darauf hingewirkt wird (und das von den Genossenschaften in der Regel auch praktiziert wird [1]), daß größere Teile des Geschäftsanteils sofort oder möglichst schnell eingezahlt werden, scheint es nicht erforderlich und zweckmäßig zu sein, daß der Gesetzgeber hier regelnd eingreift, zumal der Erfolg dieser Regelung für die Erreichung einer stabilen Basis für die eGoH so groß auch nicht wäre: Für die eGoH, die aus einer Umwandlung einer bereits bestehenden Genossenschaft entsteht, was wohl der Regelfall sein wird, wäre die Regelung einer solchen Mindestpflichteinzahlung auf die Kapitaleinlage wohl in der Regel gar nicht mehr relevant, weil ja bei diesen bereits länger bestehenden Genossenschaften der ziemlich gering festzusetzende Mindestbetrag häufig schon durch Einzahlung oder Zuschreibungen erreicht, wenn nicht überschritten ist[2]. Die Festsetzung eines Mindestgeschäftsanteils und einer Mindestpflichteinzahlung auf die Kapitaleinlage für die eGoH ist deswegen dem Gesetzgeber auch nicht zu empfehlen.

---

1) Petzold, aaO., S. 65.
2) Wohl auch Kemmer, S. 98.

cc) Erhöhung der Mindestmitgliederzahl

Auch die Festlegung einer Mindestmitgliederzahl für die eGoH, die höher als die in § 4 GenG bestimmte Zahl von 7 Genossen ist, - dies wurde von Petzold [1] zur Sprache gebracht, aber auch für weniger gut befunden - würde nur einen geringen Vorteil bezüglich der Erreichung einer Garantiebasis bringen. Man denke sich nur den Fall, daß eine Mindestzahl von 20 Mitgliedern (höher könnte man diese Zahl wohl nicht festsetzen) normiert würde, dann hätte die durchschnittliche eGoH, wenn man von einem Durchschnittsgeschäftsguthaben aller Genossenschaften von 324 DM bei allen Ortsgenossenschaften im Jahre 1967 ausgeht [2], statt eines Mindestdurchsschnittsguthabens von 2 268 DM eines von 6 480 DM. Was besagt das denn schon für die Garantiebasis einer Genossenschaft? Außerdem würde diese höhere Festsetzung der Mindestzahl der Genossen bei Umwandlungen von Genossenschaften in die eGoH wieder in der Regel nicht relevant werden, weil dort die Zahl sowieso in der Regel schon höher ist. Neugründungen aber würden durch eine so hohe Mindestmitgliederzahl erschwert, wenn nicht unmöglich gemacht. Eine Erhöhung der Mindestmitgliederzahl für die eGoH ist also nicht angebracht [3].

dd) Gemeinsame Kritik an den Vorschlägen bezüglich der Erhöhung des Anteilskapitals durch zwingende gesetzliche Regelung

Ein fast alle diese soeben genannten Vorschläge gemeinsam treffendes Bedenken liegt auch im folgenden: Die Haftpflicht sollte bei der eGoH abgeschafft werden, weil sie

---

1) Petzold in ZfdgGW 1955, S.64.
2) Deutsche Genossenschaftskasse, Die Genossenschaften der Bundesrepublik Deutschland 1967, S. 54.
3) So im Ergebnis auch Kemmer, Diss., S. 89.

für viele Genossenschaften von geringer Bedeutung ist und für die Mitglieder und potentiellen Mitglieder eine große Belastung darstellt. Zum Ausgleich für den Wegfall sollen nun Maßnahmen zur Erhöhung des Anteilskapitals getroffen werden, wodurch die Mitglieder angehalten werden, durch hohe Einzahlungen zu bewirken, daß die Genossenschaft oberhalb einer Mindestgeschäftsguthabensumme bleibt, hohe Mindestgeschäftsanteile zu übernehmen und Mindestpflichteinzahlungen auf diese Anteile vorzunehmen. Die Erleichterung, die auf der einen Seite hier für die Mitglieder der Genossenschaft geschaffen wird, würde, wollte man den Vorschlägen Folge leisten, auf der anderen Seite durch diese Sicherungsmaßnahmen wieder zunichte gemacht. Insofern ist der Kritik, die Haas [1] zu diesen Vorschlägen äußert, uneingeschränkt Folge zu leisten. Haas sagt, höhere Einzahlungen auf den Geschäftsanteil seien für den Genossen eine größere Belastung als die Haftsummenverpflichtung bei niedrigeren Einzahlungen; denn er müßte dann sofort einen höheren Betrag aus seiner eigenen Erwerbs- oder Hauswirtschaft herausziehen, während das bei der Haftpflicht erst in einem Konkursfall notwendig würde. Auch Velten [2] meint: Es sei zu berücksichtigen, daß eine solche höhere Kapitalaufbringung die Mitglieder sofort fühlbar belaste, während die Nachschußpflicht für sie erst im Konkurs der Genossenschaft in Erscheinung trete, und er weist [3] darauf hin, daß die zuständigen Referenten der Genossenschaftsverbände, deren Ansicht er sich anschließt, erklärt hätten, es sei unwahrscheinlich, daß die Mitglieder eine Erhöhung des Geschäftsanteils in größerem Umfang akzeptieren werden. Es sei damit zu rechnen, daß die Mitglieder eher das

1) Haas, aaO., S. 115.
2) Velten, aaO., S. 155.
3) derselbe, aaO., S. 158.

latente Risiko der Nachschußpflicht weiterhin in Kauf nehmen, als daß sie ihrem eigenen Betrieb oder Haushalt die Mittel für eine erhöhte Beteiligung entziehen[1].
Es ist also neben den bereits oben bei den einzelnen Vorschlägen genannten Gegenargumenten auch aus diesem Grunde nicht angebracht, die eGoH zu zwingen, unbedingt ihr Anteils-Eigenkapital zu erhöhen, weil dadurch die Vorteile der eGoH praktisch wieder zunichte gemacht würden. Ein weiteres Bedenken besteht darin, daß ein erhöhtes Anteils Eigenkapital für die Genossenschaft im Gegensatz zur Haft summe und zu dem Rücklagen-Eigenkapital auch erhöhte Kosten nach sich zieht[2], weil zwar nicht die Verzinsung der Geschäftsguthaben (§ 21 GenG), aber doch die " Ausschüttung des Reingewinns in Form einer nach den Geschäftsguthaben zu bemessenden Kapitaldividende" [3] zulässig und üblich ist. Aus allen diesen Gründen ist es also nicht angebracht, die Genossenschaft durch direkte gesetzliche Regelungen zu zwingen, ihr Anteils-Eigenkapital zu erhöhen.

b) Die Rücklagen

Es gibt aber noch andere Möglichkeiten, die Genossenschaft ohne Haftpflicht durch zwingende gesetzliche Regelung zu veranlassen, die Quantität des Eigenkapitals zu mehren: nämlich eine Erhöhung des Rücklagen-Eigenkapitals durch Schaffung einer vom Gesetzgeber durchnormierten

---

1) Dies ergibt sich auch aus Mitteilungen einiger genossenschaftlicher Zentralkassen an den Verf., die zwar die Haftpflicht als ein Hemmnis für die Werbung neuer Mitglieder sehen, die aber darauf hinweisen, daß die Übernahme eines Anteils sogar unter dem zur Zeit geltenden Einzahlungsmodus noch ein viel größerer Hemmschuh sei.
2) So auch Haas, aaO., S. 115.
3) Meyer-Meulenbergh, § 21 GenG, Anm. 1;
§ 48 GenG, Anm.4.

gesetzlichen Rücklage. Das entspricht Vorschlägen von Petzold und Schultze v.Lasaulx [1]. Auch Haas, Velten, Bruns u.a.[2] haben sich für eine straffere gesetzliche Rücklagenregelung ausgesprochen. Bruns merkt in diesem Zusammenhang an, daß in Schweden vorgeschrieben sei, daß jährlich mindestens 5 % des Reingewinns bzw. des Überschusses dem Reservefonds solange zugeführt werden müssen, bis das Eigenkapital der Genossenschaft einen Betrag ausmacht, der wahlweise entweder die Schulden oder vier Zehntel des bilanzierten Vermögens deckt, daß aber in der Praxis der schwedischen Genossenschaften sogar 15 % des Überschusses an den Reservefonds abgeführt werden. Bruns verweist ferner auf die Regelung in Finnland, wo bei Einführung der Anteilhaftung bestimmt worden sei, daß der Reservefonds solange aufgefüllt werden muß, bis er die dreifache Summe des Anteils-Eigenkapitals erreicht, und daß dann, wenn diese Summe erreicht sei, weiterhin mindestens ein Zehntel des jährlichen Überschusses auf den Reservefonds übertragen werden muß.

Wie die Rücklagenregelung im einzelnen aussehen müßte, ist von den Verfechtern dieser Ansicht nicht eingehend erörtert worden. Zu denken wäre hier an eine dem § 113 des Referentenentwurfs angepaßte Regelung. § 113 Referentenentwurf ist ähnlich gefaßt wie § 150 des neuen Aktiengesetzes. Der Referentenentwurf knüpft eine Beziehung zwischen der gesetzlichen Rücklage und der "Hälfte des in der Jahresbilanz ausgewiesenen Gesamtbetrags der verbleibenden Geschäftsguthaben"; es sollen 20 % des um den Verlustvortrag aus dem Vorjahr geminderten Jahresüberschusses in die gesetzlichen Rücklagen eingestellt werden,

---

1) Petzold, ZfdgGW 1955, S. 64; Schultze v.Lasaulx, ebenda, S. 196.

2) Haas, aaO., S. 116; Velten, aaO., S. 170; Bruns, Diss., S. 40; Riebandt-Korfmacher, Protokolle der Sachverst.Kommission, S. 177; Finkensiep, Prot.d.Sachverst.Kommission, S. 171; beide zit. nach Haas, S. 113.

bis die Rücklagen die Hälfte des Gesamtbetrags der Geschäftsguthaben erreichen. Zu Recht haben sich aber schon die vier Spitzenverbände in ihrer Stellungnahme zum Referentenentwurf [1] gegen eine Relation zwischen Rücklagen und Geschäftsguthaben ausgesprochen; es könne keine ausreichende Reserve erreicht werden, wenn als Bezugsgröße auf die Geschäftsguthaben abgestellt werde, weil ja die Geschäftsguthaben gerade schwankend seien. Dieser Argumentation haben sich auch Kemmer und Tubbesing [2] angeschlossen. Die Unzweckmäßigkeit der Beziehung zwischen Rücklage und Geschäftsguthaben ergibt sich weiterhin auch daraus, daß die Geschäftsguthaben möglicherweise vollkommen unzulänglich sind, und daß dann auch durch die Bestimmung, daß Rücklagen bis zur Hälfte dieser (unzureichenden) Geschäftsguthabensumme gebildet werden müssen, keine ausreichende Sicherheit zu bieten vermag. Wenn sich also das Erfordernis und die Zweckmäßigkeit einer besonderen gesetzlichen Rücklagebestimmung für die eGoH ergeben sollte, dann wäre es nach Ansicht des Verfassers besser, die Rücklagen in Relation zu setzen zu entweder den Verbindlichkeiten der Genossenschaften oder zu der Bilanzsumme[3] oder zum Anlagevermögen[4], wobei der einzustellende Prozentsatz vom Jahresüberschuß auch noch besonders schwieriger wirtschaftswissenschaftlicher Untersuchungen bedürfte.

Es fragt sich jedoch, ob es überhaupt angebracht ist, für die eGoH eine besondere zwingende ins Detail gehende gesetzliche Rücklagenregelung zu schaffen. Die Eigenkapitalerhöhung durch Erhöhung der Rücklagen hätte gegenüber

---

1) Stellungnahme der Spitzenverbände, S. 29.
2) Kemmer, Diss., S. 94; Tubbesing, aaO., S. 125 ff.
3) So auch die Spitzenverbände in ihrer Stellungnahme, S. 29, und Kemmer, Diss., S. 94; auch die Regelung des schwedischen Rechts, Bruns, S. 40.
4) So Tubbesing, aaO., S. 128.

der Eigenkapitalerhöhung durch Mehrung des Anteilskapitals den Vorteil, daß eine stabilere [1] Eigenkapitalgrundlage gegeben wäre, weil das Rücklageneigenkapital durch ein Mitgliederausscheiden nicht betroffen wird, weil die Mitglieder nach dem derzeitigen Rechtsstand- [2] punkt keinen Anteil am " inneren Wert der Genossenschaft" haben. Nach Haas und Kemmer[3] stehen die gesetzlichen Reserven ihrem Wert nach an erster Stelle der die Kapitalgrundlage der Genossenschaft ausmachenden Elemente, weil sie konstant sind und ein reales Kapital darstellen. [4] Bedenkt man jedoch, daß von Schröder, Loest und Henzler bereits Vorschläge gemacht wurden, für die Genossenschaften ganz allgemein eine gesetzliche Rücklagenregelung einzuführen - dies ist ein genossenschaftliches Problem allgemeiner Art, welches im Rahmen dieser Arbeit nicht eingehend erörtert werden soll - und daß sogar der Referentenentwurf in seinem § 113 diesen Vorschlägen folgte, dann muß man doch folgende Bedenken anmelden, eine eventuelle allgemeine Rücklagenregelung für alle Genossenschaftsarten bei der eGoH noch zu verschärfen. Eine Rücklagenregelung, sei sie nun allgemeiner Art (für alle Genossenschaften), sei sie nur für die eGoH geschaffen, geht nämlich, wie Draheim auf der Marburger Tagung vom 13.7.1967 [5] äußerte, immer zu Lasten der Förderung der Mitglieder [6], und gerade diese Förderung der Mitgliederwirtschaften ist nach § 1 GenG und dem Wesen der Genossenschaft der eigentliche Zweck

---

1) Velten, aaO., S. 170.
2) Zu diesem Problemkreis Selchert, passim.
3) Haas, aaO., S. 66; Kemmer, Diss., S. 75.
4) Schröder, Reformreferat, S. 355; Loest, Reformreferat, S. 381; Henzler, ZfdgGW 1951, S. 199.
5) Ein Protokoll dieser Tagung liegt dem Verfasser vor, siehe dazu auch S. 10/11 der Arbeit.
6) In diesem Sinne auch Dietrich Schultz, aaO., S. 99/100.

einer Genossenschaft. Es entsteht also ein "Zielkonflikt" zwischen der Förderung der Gesellschaft und der Förderung des Mitglieds, der durch eine gesetzliche Regelung verfestigt würde. Auch Scherer[2] hat erkannt, daß durch einen Zwang zur Reservenbildung der " hilfswirtschaftliche Betrieb weniger wirkungsvoll zur Geltung kommt und statt dessen die Förderung des Betriebs selbst in den Vordergrund gerückt wird". Wie Haas[3] zu Recht bemerkt, sollte der Teil der Förderung, der den Mitgliedern in Form von Rückvergütungen und Dividenden zukommt, durch einen Zwang zur Reservenbildung " nicht weiter eingeschränkt werden, als die wirtschaftlichen Erfordernisse der Genossenschaft es notwendig machen". Weil nun aber die wirtschaftlichen Verhältnisse bei den Genossenschaften verschieden sind, sollte nach Ansicht des Verfassers der Gesetzgeber davon Abstand nehmen, den Genossenschaften durch eine generalisierende gesetzliche Rücklagenregelung die Möglichkeit zu nehmen, durch sonst eventuelle höhere Warenrückvergütungen und Dividendenzahlungen die Mitgliedswirtschaften zu fördern. Bedenklich in bezug auf einen gesetzlichen Zwang zur besonderen, der Höhe nach festgelegten, Rücklagenbildung bei der eGoH stimmt auch, worauf Menzel[4] hinweist, daß "die steuerrechtliche Situation zu einer fast 100%igen Steuerlast auf die Rücklagen der Genossenschaft führt". - Weitere steuerliche Gesichtspunkte siehe bei Scholz[5].Selbst Tubbesing[6], der sich für eine gesetzliche Rücklagenregelung für alle Genossenschaften einsetzt, gibt zu, daß jede einzelne Genossenschaft selbst am besten beurteilen könne, welche die für

1) Menzel, ZfdgGW 1968, S. 156.
2) Scherer, Reformreferat, S. 442.
3) Haas, aaO., S. 115.
4) Menzel, aaO., S. 157.
5) Scholz, Diss., S. 150, 151 und 200 ff.
6) Tubbesing, aaO., S. 125.

ihre Verhältnisse optimale Höhe der Rücklagen sei; jedoch sei es dem Gesetzgeber möglich -und das allein sei auch seine Aufgabe - eine Mindesthöhe für die Rücklagen, also eine Grenze nach unten zu setzen. Dem kann nicht gefolgt werden: Nach Ansicht des Verfassers kann eine gerechte und angemessene, die Interessen der Genossenschaft und der Gläubiger berücksichtigende gesetzliche Rücklagenregelung genereller Art nicht getroffen werden;[1] wollte man eine nur einigermaßen gerechte Lösung treffen, so müßte man nach Genossenschaftsarten (eGmbH, eGmuH und eGoH) differenzieren, und vor allem müßte man nach Genossenschaftssparten (Bau-, Konsum-, gewerbliche und ländliche Betriebs- und Warengenossenschaften und Kreditgenossenschaften) unterscheiden. Das wird schon daran deutlich, daß die 4 Spitzenverbände, die sich in ihren Musterstatuten auch um die angemessene Rücklagenregelung bemüht haben, völlig verschiedene Regelungen getroffen haben [2]. Will der Gesetzgeber also eine Mindestregelung genereller Art für die gesetzliche Rücklagenbildung treffen, so muß sich diese Regelung nach der Genossenschaftsart und -sparte ausrichten, die die geringste Rücklage erfordert. Diese Regelung vermöchte dann für anlageintensive Genossenschaften keine Sicherheit mehr zu bieten. Sie wäre, wie sogar Henzler[3] zugibt, nicht in erster Linie von materieller Bedeutung, sondern nur von deklaratorischem und pädagogischem Wert.

Nach allem scheint es doch besser zu sein, und das hat sich ja auch in der bisherigen Praxis[4] bewährt, der

---

1) So auch Flocken, Diss., S. 75.
2) Die diesbezüglichen Vorschriften der Musterstatuten können im Zusammenhang nachgelesen werden bei Tubbesing, aaO., S. 120 - 123.
3) Henzler, BlfGenW. 1954, S. 531.
4) Loest, Reformreferat, S. 381.

Genossenschaft selbst und den Prüfungsverbänden und einzelnen Spitzenverbänden weiterhin die Bestimmung zu überlassen, welche Reservenbildung angemessen ist [1]. Dadurch wird ermöglicht, daß die Genossenschaften "durch individuelle Satzungsbestimmungen jeweils die gerade ihren Bedürfnissen entsprechende finanzielle Grundlage in Form von Rücklagen" [2] bilden können. (Auch von den Regelungen der Musterstatuten sind ja im Einzelfalle Abweichungen möglich.) Die mit der Diskussion über die Stärkung der Eigenkapitalbasis durch Normierung einer gesetzlichen Rücklagenregelung bezweckte Sicherheit des Rechtsverkehrs kann auch ohne eine ins Detail gehende gesetzliche Regelung erreicht werden, wenn wie Meulenbergh im Anschluß an Schröder [3] in anderem Zusammenhang anmerkt, die Prüfungsverbände es sich zur Pflicht machen, Genossenschaften, deren Rücklagen unter Berücksichtigung ihrer Kapitalstruktur und ihrer Geschäftsart nicht angemessen erscheinen, nicht aufzunehmen bzw. auszuschließen [4]. Dadurch werden die Genossenschaften in hinreichendem Maße angehalten, auf ihre eigene Sicherheit und damit auch die

---

1) In diesem Sinne auch Dietrich Schultz, aaO., S. 99.

2) Tubbesing, aaO., S. 123.

3) Meyer-Meulenbergh, § 7 GenG, Anm.7a; Schröder in JW 1936, S. 20. Die Argumentation dieser Verfasser bezieht sich zwar auf die gesetzliche Erhöhung des Geschäftsanteils, die mit diesem Argument abgelehnt werden soll. Sie kann aber auch im vorliegenden Zusammenhang Gültigkeit beanspruchen.

4) Es soll an dieser Stelle den Spitzenverbänden vorgeschlagen werden, in ihren Musterstatuten neben den allg. Rücklagenbestimmungen für die eGoH besondere Bestimmungen vorzusehen und die Rezipierung den angeschlossenen Genossenschaften nahezulegen.

Sicherheit des Rechtsverkehrs zu achten.
Um der starken Position der Prüfungsverbände auf diesem Gebiet eine gesetzliche Grundlage zu geben und um die Durchsetzbarkeit der Forderungen des Prüfungsverbandes zu festigen, wird vorgeschlagen, für alle Genossenschaften folgende ganz allgemein gehaltene Rücklagenregelung einzuführen:

§ I Die Genossenschaften sind verpflichtet, angemessene Rücklagen zu bilden und in ihre Satzungen Bestimmungen über die Rücklagenbildung aufzunehmen.

II. Über die Angemessenheit der Rücklagenbildung entscheidet der Prüfungsverband im Einzelfall.

Diese Bestimmung würde dann für die eGoH von besonderer Bedeutung sein. Die Prüfungsverbände hätten hier eine besonders sorgfältige Prüfung vorzunehmen.

Speziell gegen das Erfordernis einer zwingenden gesetzlichen Rücklagenregelung bei der eGoH spricht außerdem, daß hier eine solche Regelung, die ja, wie gesagt, nur Mindesterfordernisse aufstellen kann, gar nicht von großer Bedeutung wäre. Das ergibt sich aus folgendem: Sollte eine eGoH neu gegründet werden, so ist eine Rücklage in diesem Anfangsstadium sowieso nicht vorhanden und wird auch, weil ja gerade im Anfang schwer Geld zu verdienen sein wird[1)], auch nur langsam erreicht werden können, jedoch bedürfte es gerade für die erste Zeit, in der eine neu konstituierte Gesellschaft sich im Rechtsverkehr betätigt, eines Schutzes für die Gläubiger und in zweiter Linie auch für die Mitglieder. Sollte dagegen eine bestehende Genossenschaft sich in eine eGoH umwandeln, dann dürfte die gesetzliche Rücklagenregelung, die ja einen Mindestrahmen darstellen muß, im Regelfall nicht von Bedeutung sein, weil ja dann sowieso schon ein bereits gesichertes Rücklagen-Eigenkapital, welches im Laufe der Zeit angesammelt wurde,

1) Hallermann, Reformreferat, S. 421.

eingebracht wird[1].

Außerdem müßte noch, sollte sich der Gesetzgeber dennoch zu einer zwingenden detaillierten gesetzlichen Rücklagenregelung durchringen, folgendes bedacht werden: Eine durch den Gesetzgeber zwingend veranlaßte Vermehrung des Rücklagen-Eigenkapitals der Genossenschaft würde in noch stärkerem Maße, als das im augenblicklichen Zeitpunkt der Fall ist[2], dazu drängen, eine Beteiligung der Mitglieder am " inneren Wert der Genossenschaft" zu schaffen, wodurch diese beim Ausscheiden auch einen Anspruch auf einen Teil der Reserven hätte. Dadurch würde dann allerdings wiederum - was ja gerade für die eGoH keineswegs nützlich wäre - das Rücklagenkapital zu einer variablen Größe werden, und die Kapitalgrundlage wäre mit einem weiteren Unsicherheitsfaktor belastet. Es müßte aus diesem Grunde dann nach Wegen gesucht werden (etwa durch eine besonders lange Bindung des Anteils des Ausscheidenden an den Rücklagen an die Genossenschaft), zu verhindern, daß auch die Rücklagen zu einer so variablen Größe werden wie die Geschäftsguthaben. Andererseits müßten dann auch die Interessen der ausscheidenden Mitglieder auf Auszahlung ihres Anteils an den Rücklagen berücksichtigt werden. Die Interessenabwägung dürfte hier sehr schwierig werden.
Alles in allem scheint es also dem Verf. nicht angebracht zu sein - weder allgemein für alle Genossenschaftsarten noch speziell für die eGoH -, eine zwingende gesetzliche Rücklagenregelung, die ins Detail geht und genaue generelle Aussagen über die Höhe der Rücklagen macht, zu normieren. Dies steht im Einklang mit einer vom DGV und der ZDK verfaßten Studie über die Genossenschaft ohne

---

1) Darauf weist auch Kemmer, Diss., S.99, 101 hin.
2) Zu den Reformbestrebungen siehe Selchert, S. passim und Menzel, ZfdgGW 1968, S. 156.

Haftpflicht[1], in der zu lesen ist: "Die bisweilen aus Gründen des Gläubigerschutzes bei der eGoH für erforderlich gehaltene straffere Regelung der Normen über die Rücklagenbildung erscheint entbehrlich." Vielmehr ist es bei der Neueinführung der oben vorgeschlagenen ganz allgemein gehaltenen Regelung zu belassen.

c) Gemeinsame Bemerkung zu allen Mitteln, die die Genossenschaft z w i n g e n , auf eine bestimmte Art ihr Eigenkapital zu vermehren

Gegen alle die soeben erörterten und im einzelnen schon kritisierten Vorschläge, die darauf abzielen, durch gesetzgeberische Maßnahmen die Genossenschaft ohne Haftpflicht zu zwingen, auf eine bestimmte Art die Quantität ihres Eigenkapitals zu vergrößern, spricht ein gemeinsames Argument: Es ist nicht ersichtlich, inwiefern durch gesetzliche Reglementierung zwingend vorgeschrieben werden sollte, auf welche Art die eGoH zu einer gesunden Eigenkapitalbasis gelangen soll; ausreichend muß sein, wenn der Gesetzgeber darauf achtet, daß eine gesunde Basis vorhanden ist und daß diese auch bestehen bleibt. Warum soll eine Genossenschaft mit einem sehr hohen Rücklagen-Eigenkapital, die sich in eine eGoH umwandelt und ihr hohes Rücklagen- Eigenkapital weiter behält, gezwungen werden, ihr Anteils-Eigenkapital aufzustocken? Warum soll andererseits eine eGoH, an der z.B. nur kapitalkräftige Leute beteiligt sind, die die Kapitalbasis

1) Diese Studie vom 22.2.1967, unterzeichnet von den Herren Metz (DGV) und K.H. Müller (ZDK) diente als Beratungsunterlage für den "Arbeitskreis Genossenschaftsrecht" des Freien Ausschusses. Die Studie liegt dem Verfasser als Manuskript vor. Siehe S. 11 der Studie.

allein durch ein hohes Anteils-Eigenkapital erstellen wollen, gezwungen werden, hohe Rücklagen zu bilden? Warum soll die Genossenschaft nicht die Freiheit haben, sich die für sie günstigste und angemessene Möglichkeit, eine gesunde Kapitalbasis, die auch den Erfordernissen der Sicherheit des Rechtsverkehrs genügt, zu schaffen, selbst aussuchen zu können? Daß die eGoH aber eine ausreichende und solide Geschäftsbasis, die den Schutzbedürfnissen des Rechtsverkehrs Rechnung trägt, hat und auch behält, dafür ist einerseits bereits jetzt schon durch die Tätigkeit der Verbände und genossenschaftlichen Zentralen und durch das Institut des genossenschaftlichen Prüfungswesens gesorgt, und diese Möglichkeit könnte noch ausgebaut werden durch eine intensivere Ausgestaltung der Möglichkeiten der Prüfungsverbände bei der eGoH. Zum andern kann der Gesetzgeber auch durch andere, indirekte Mittel darauf hinwirken, daß die Genossenschaft sich eine solide Kapitalgrundlage schafft und diese Grundlage auch erhalten bleibt, ohne die Genossenschaft zu zwingen, auf eine bestimmte Art diese Garantiebasis zu schaffen. (Solche Möglichkeiten sollen im folgenden behandelt werden.) Sogar Petzold, der ursprünglich die einzelnen Vorschläge, wie man die eGoH zwingen könnte, ihre Eigenkapitalbasis zu vergrößern, angeschnitten hatte, hat seine ursprünglich [1] geäußerten Ansichten in weitgehendem Maße eingeschränkt, als er auf der 8.Sitzung der Sachverständigen-Kommission zur Überprüfung des Genossenschaftsrechts beim Bundesjustizministerium[2] sagte, er sei nicht der Meinung, daß der Geschäftsanteil unbedingt erhöht werden müsse, wenn man zu einer eGoH übergehe, er sehe derartige Maßnahmen, die die

---

1) Petzold, ZfdgGW 1955, S. 63/64.
2) Protokolle der 8.Sitzung der Sachverständ.Kommission, S. 156 und S.176 (zit. nach Haas, aaO., S. 112).

eGoH zwingen, wegen Fehlens der Haftsumme ihr Eigenkapital auf eine bestimmte Art zu vergrößern, nicht als unbedingt notwendig an.

Zusammenfassend ist also zu sagen, daß es nicht angeraten ist, daß der Gesetzgeber durch direkte gesetzliche Vorschriften (wie Mindestgeschäftsguthaben, Mindestgeschäftsanteil, Mindestpflichteinzahlung, Erhöhung der Mindestmitgliederzahl oder gesetzlich vorgeschriebene Reservenbildung) die eGoH dazu zwingt, auf eine bestimmte Art ihr Eigenkapital zu vermehren. Bedenkt man, daß die Gläubiger einer eGoH ja in Kenntnis der Haftungsgrundlage handeln, daß sie ja "wissen, was sie tun, wenn sie einer solchen Genossenschaft kreditieren" [1], und daß sie sich auf die besondere Situation bei der eGoH von vornherein einstellen können, dann ist ersichtlich, daß diese Gläubiger keinen besonders intensiven Schutz vom Gesetzgeber verlangen können, sondern daß sie sich mit einem Minimalschutz begnügen müssen[2]. Gesetzliche Vorschriften, die indirekt darauf hinarbeiten, daß die Genossenschaft in ihrem eigenen Interesse (und somit auch im Interesse des Rechtsverkehrs) ein hohes Eigenkapital ansammelt, wobei ihr die Art und Weise, wie sie das tut, freigestellt ist, ferner gesetzliche Vorschriften, die gewährleisten, daß dieses Eigenkapital einigermaßen stabil ist und der Genossenschaft länger erhalten bleibt, und weiterhin Maßnahmen, die den potentiellen Vertragspartnern einen möglichst genauen Einblick in die Kapitalstruktur der Genossenschaft geben,

---

1) Demelius, aaO., S. 31. (Von den kraft Gesetzes entstehenden Ansprüchen soll hier einmal abgesehen werden; diese sind in der Regel gegenüber den vertraglichen Ansprüchen weniger bedeutend.)
2) Kemmer, Diss., S. 105.

müßten nach Ansicht des Verfassers einen ausreichenden Verkehrsschutz bieten.

2. Indirekte Mittel, die Genossenschaft zu veranlassen, den Umfang des Eigenkapitals zu vergrößern

a) Publizität

Ein besonders geeignetes Mittel, die Genossenschaft auf indirektem Wege zu veranlassen, eine solide Eigenkapitalbasis zu bilden und zu erhalten, ist die Publizitätspflicht. Wie es der Bundesgerichtshof ausgedrückt hat[1], ist "Zweck der vorgeschriebenen Veröffentlichungen die Allgemeinheit, insbesondere die genossenschaftsfremden Gläubiger über die Entwicklung der Genossenschaft zu unterrichten". Wie Schultz [2] zutreffend bemerkt: " ermöglicht die öffentliche Rechnungslegung dem Kreditgeber wertvolle Einsichten in die Vermögens-, Ertrags- und Liquiditätslage", und das beeinflußt die Kreditwürdigkeit günstig. "Je klarer und durchsichtiger die finanziellen Verhältnisse einer Unternehmung sind, desto sicherer kann sich derjenige fühlen, der dieser Unternehmung Mittel überläßt, die als Fremdkapital ... eingesetzt werden" [3].Eine weiterhin bedeutsame Funktion der Publizitätspflicht äußert sich darin, daß die Geschäftsführer und auch die Generalversammlung bei Beschlüssen risiko- und verantwortungsbewußter handeln, weil sie sich bewußt sind, daß die Ergebnisse ihrer Tätigkeit bekannt gemacht werden [4].

---

1) BGHZ 25/154 ff. (159).
2) Schultz, aaO., S. 112.
3) So Sandig, Diss., S. 23.
4) Schultz, aaO., S. 113.

Auch nach Wiethölter [1] drängt sich in der modernen Wirtschaft der"Ruf nach mehr Publizität geradezu auf". Weil also die potentiellen Kreditgeber und Geschäftspartner sich an Hand des veröffentlichten Jahresabschlusses über die Kapitalstruktur der Genossenschaften informieren können und das in der Regel bei gewichtigen Geschäften auch tun werden - die Kreditgenossenschaften sind sogar gem. § 18 KWG verpflichtet, bei Krediten über 20 000 DM die Vorlage der Jahresabschlüsse zu verlangen - wird die Genossenschaft bemüht sein, in ihrem Jahresabschluß ein positives Bild von ihrer Kapitalstruktur geben zu können, und wird aus diesem Grunde ein Eigenkapital bilden, von dem sie annimmt, es werde bei den Gläubigern, die in die Veröffentlichung Einsicht nehmen, ein Gefühl der Sicherheit hervorrufen; vor allem wird sie bemüht sein, ein hohes Rücklagen-Eigenkapital in der Bilanz aufweisen zu können, weil darauf in Gläubigerkreisen der größte Wert gelegt wird.

Nun ist es bereits nach der heutigen Rechtslage so, daß die Aktiengesellschaft an erster Stelle und die Genossenschaften an zweiter Stelle die stärksten Publizitätsvorschriften haben [2] - bei der Genossenschaft sind diese

---

1) Wiethölter, aaO, S. 44, schreibt weiter,"gegen Insolvenzen, Geschäftsverfall und Gläubigerverluste helfen vielleicht vorbeugende Maßnahmen, aber jedenfalls nicht persönliche Haftung, wenn das Schiff untergegangen ist" und weiter:"Auch Schutz für ausreichendes Kapital ist weder bei beschränkter noch bei unbeschränkter Haftung zu schaffen. Selbsthilfe der Gläubiger in volkswirtschaftlich nicht relevanten Fällen und Publizität in volkswirtschaftlich relevanten Fällen (wie bei der Genossenschaft, Bem. d.Verf.) sind m.E. die Devise."

2) Schultz, aaO., S. 114.

insbesondere in den §§ 33 Abs.3, 33e und 139 GenG niedergelegt - der Kapitalstruktur der eGoH könnte jedoch aus den obengenannten Gründen eine weitere Verschärfung der Publizitätsvorschriften förderlich sein.

So ist insbesondere von Schultze v.Lasaulx [1] und im Anschluß an ihn von Haas [2] vorgeschlagen worden, die "Publizität der Gesamteinzahlungsverpflichtungen" der Genossen auf die Geschäftsanteile in ähnlicher Weise sicherzustellen, wie die Publizität der Gesamthaftsumme bei der eGmbH. Zwar ist eine Kenntniserlangung von der Gesamteinzahlungsverpflichtung auch nach heutigem Recht schon möglich, wenn man die gemäß § 33d B I GenG in der Bilanz auszuweisenden Geschäftsguthaben und die gemäß § 33e I GenG auszuweisenden rückständigen Einzahlungen auf den Geschäftsanteil addiert; jedoch ist es im Interesse der Offenkundigkeit besser, die Publizierung einer Gesamteinzahlungsverpflichtungssumme für die eGoH zu fordern, wie Schultze v.Lasaulx es vorschlägt. Die Genossenschaft könnte dadurch veranlaßt werden, speziell ihr Anteilseigenkapital zu vermehren, weil sie aus Gründen der Kreditwürdigkeit bestrebt sein wird, denen, die die Veröffentlichungen einsehen, eine möglichst hohe Gesamteinzahlungsverpflichtungssumme anbieten zu können.

Weiterhin schlägt der Verfasser vor, die derzeit geltende Ausnahme von der Veröffentlichungspflicht für "kleine Genossenschaften" (§§ 33 Abs.3 S.3 und S.4, 139 GenG) für die eGoH nicht Platz greifen zu lassen. Schon der Bundesgerichtshof hat in seinem Beschluß vom 11.7.1957 [3] festgestellt, daß es bei der Untersuchung, ob eine Genossenschaft "klein" ist, nicht nur auf ihre

---

1) Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 197.
2) Haas, aaO., S. 116.
3) BGHZ 25/154 ff. (162).

Größe ankomme, sondern daß es auch darauf ankomme, ob sie von dem Schnitt anderer Genossenschaften abweicht und ob sie eine beachtliche Fremdfinanzierung benötigt. Daraus ist zu schließen, daß durch diese Auslegung des Wortes "klein" besonders der Rechtsverkehr geschützt werden soll. Bei der eGoH scheint es im Anschluß an diesen Gedanken angebracht zu sein, zu verhindern, daß gerade "kleine" Genossenschaften ohne Haftpflicht von der Veröffentlichungspflicht entbunden werden. Gerade bei der eGoH ist es zum Schutz der Gläubiger erforderlich, daß die Gläubiger, die ja nur noch in dem Kapital der Genossenschaft selbst einen Rückhalt haben, sich über die Kapitalstruktur der Genossenschaft informieren können.

Die Gläubigerschutzfunktion einer (zudem noch verschärften)Publikationspflicht wird auch in der oben bereits erwähnten Studie des DGV und ZDK [1] sehr hoch eingeschätzt, wo gesagt wird, daß "mit Rücksicht auf die moderne Wirtschaftsstruktur der Genossenschaften und den Personenkreis ihrer Geschäftspartner" u.U. keine zusätzlichen Sicherungsmaßnahmen, wie z.B. Mindestgeschäftsanteil, gesetzliche Einzahlungsverpflichtung auf den Geschäftsanteil und gesetzliche Rücklagenbildung erforderlich seien, weil "die sich aus Bilanz und Geschäftsbericht der Genossenschaft ergebende Evidenz Gewähr bietet für ausreichenden Gläubigerschutz". Es ist also für die eGoH im Anschluß an § 139 GenG folgende Vorschrift vorzusehen:

> Abs.1: Mit der Bilanz eines jeden Geschäftsjahres ist bei einer eGoH außer den in § 33 vorgesehenen Angaben über die Zahl der Genossen der Gesamtbetrag, um welchen in diesem Jahr die Geschäftsguthaben der Genossen sich vermehrt oder vermindert haben, und der Betrag der Gesamteinzahlungsverpflichtungen auf den Geschäftsanteil zu veröffentlichen.

---

1) Vergl. oben, S. 107 der Arbeit.

Abs. 2: Vorschriften wie § 33 Abs.3 S.3 und 4, nach denen kleinere Genossenschaften keiner Veröffentlichungspflicht unterliegen oder Genossenschaften von dieser Pflicht befreit werden können, finden auf die eGoH keine Anwendung.

- Ein weiteres Mittel, welches zwar nicht, wie die soeben gebrachten Vorschläge,indirekt auf eine Erhöhung des Umfangs des Eigenkapitals abzielt, aber dennoch als Gläubigerschutzmittel geeignet ist, weil es der genaueren Information der Gläubiger über den Vermögensstand der Genossenschaft dient, wäre die Einführung einer dem § 40 GmbHG entsprechenden Publizitätsvorschrift [1]. Nach der derzeitigen Rechtslage ist es,wie Kemmer nachgewiesen hat, sehr leicht möglich, daß Mitglieder schon längst durch Tod ausgeschieden (§ 77 Abs.1 GenG) oder mit unbekanntem Wohnsitz verzogen sind; Nachforschungen anzustellen ist die Genossenschaft nicht verpflichtet[2]. Für die Gläubiger ist es aber sehr wichtig zu wissen, welche und wieviele Mitglieder in der Genossenschaft sind und ob deren Wohnsitz bekannt ist. Daran u.a. bemißt sich nämlich, ob die Genossenschaft eine nach Ansicht des Gläubigers ausreichende Haftungsgrundlage hat. Besonders für die eGoH ist es wichtig, zu wissen, ob von allen Mitgliedern noch die eventuell rückständigen Einzahlungsverpflichtungen eingetrieben werden können und ob Mitglieder durch Tod ausgeschieden sind. Aus diesem Grunde sollte - dem von Kemmer angedeuteten Vorschlag folgend - folgende Regelung (im Anschluß an § 40 GmbHG) zumindest für die eGoH in das Genossenschaftsgesetz eingeführt werden:

---

1) Dies entspricht insbesondere einem Vorschlag von Kemmer, Diss., S. 107-111.
2) Kemmer, Diss., S. 108.

> Alljährlich im Monat Januar hat der Vorstand eine Liste der Genossen, au welcher Name, Vorname, Stand und Wohnort der letzteren sowie ihre Geschäftsanteile zu entnehmen sind, zum Genossenschaftsregister einzureichen. Sind seit Einreichung der letzten Liste Veränderungen nicht eingetreten, so genügt die Einreichung einer entsprechenden Erklärung.

b) Prüfungsverbände

Ein weiteres geeignetes Mittel für den Gesetzgeber, indirekt darauf hinzuwirken, daß nur Genossenschaften, die eine solide Eigenkapitalbasis haben, die Rechtsform der eGoH wählen, und daß die Genossenschaften, die eine solide Eigenkapitalbasis noch nicht haben, zunächst ihr Eigenkapital erhöhen, bevor sie sich in eine eGoH umwandeln, könnte in der Verstärkung der Rechte der Prüfungsverbände in bezug auf die eGoH liegen.

Man könnte daran denken, den Prüfungsverband an der Entscheidung darüber zu beteiligen, ob eine Genossenschaft die Rechtsform der eGoH wählen kann und darf [1]. Die Konsequenz eines solchen "Mitwirkungsrechts" der Prüfungsverbände wäre, daß die Genossenschaften, die die Form der eGoH wählen wollen, in der Regel ihre Kapitalstruktur durch Erhöhung des Eigenkapitals verbessern würden, um dadurch den Prüfungsverband geneigt zu machen, die Wahl der Rechtsform der eGoH zu billigen und ihr keine Hindernisse in den Weg zu legen. Auf ein solches Mitwirkungsrecht der Prüfungsverbände, insbesondere auf die Gläubigerschutzfunktion und die nähere Ausgestaltung dieses Mitwirkungsrechts soll gesondert im letzten Teil der Arbeit ausführlich eingegangen werden.

1) Derartige Maßnahmen sind auch bereits von Schultze v. Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 199; Haas, aaO, S. 120; Bruns, Diss., S. 42, angedeutet worden.

c) Allgemeine Maßnahmen zur Verbesserung der Kapitalstruktur der Genossenschaften

In diesem Zusammenhang ist der Vollständigkeit halber anzumerken, daß auch die für das Genossenschaftsrecht ganz allgemein vorgeschlagenenen Maßnahmen zur Verbesserung der Eigenkapitalstruktur der Genossenschaften speziell in bezug auf die eGoH ein Mittel darstellen können, darauf hinzuwirken oder es zu erleichtern, daß die Genossenschaft sich eine ausreichende Kapitalbasis, die den Verkehrsschutzinteressen Rechnung trägt, schafft.

Zu nennen sind hier insbesondere:

(1) Die erleichterte nachträgliche Einführung der gestaffelten Pflichtbeteiligung [1]. Hierdurch kann eine Erhöhung des Anteilseigenkapitals erleichtert werden insofern, als die Genossenschaft denen, die sich in größerem Umfange am Betrieb der Genossenschaft beteiligen, in nunmehr erleichterter Form (durch Mehrheitsbeschluß) auch eine höhere Kapitalbeteiligungspflicht auferlegen kann.

(2) Die Zulassung des Mehrstimmrechts[2]. Durch die Zulassung des Mehrstimmrechts könnten in größerem Umfang potente Genossen mit großen Einzelwirtschaften für die Genossenschaften gewonnen werden, die sich augenblicklich durch den Grundsatz " Ein Mann eine Stimme" abschrecken lassen. Durch den Eintritt

---

1) Loest, aaO., S. 375; Schröder, Reformreferat, S. 329; Westermann, Der Einzelne und die Gemeinschaft..., S.30.

2) Sie wird insbesondere vom Dt.Raiffeisenverband gefordert, der in einer dem Verf. vorliegenden Studie festgestellt hat, daß die Einführung des Mehrstimmrechts wirtschaftlich notwendig und rechtlich sowie rechtspolitisch unbedenklich ist.

solcher Genossen würde einerseits das Anteils-Eigenkapital vermehrt, zum andern stünde wegen der starken Beteiligung solcher Großbetriebe an der Genossenschaft ein Anwachsen der Geschäftstätigkeit der Genossenschaft und somit auch letztlich eine Erhöhung des Rücklagen-Eigenkapitals zu erwarten.

(3) Die Möglichkeit der festen Verzinsung der Geschäftsguthaben.

Diese könnte für die Mitglieder der Genossenschaften einen Anreiz bieten, ihren Anteil voll einzuzahlen, für die potentiellen Mitglieder würde die feste Verzinsung einen Werbeeffekt bedeuten.

Eine eingehende wissenschaftliche Erörterung dieser Punkte würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen; sie ist daher besonderen Einzelschriften vorzubehalten. Hier sei lediglich angemerkt, daß Verfasser der erleichterten Einführung der gestaffelten Pflichtbeteiligung, die eine Aufhebung des "Vetorechts" einzelner Genossen bedeutet, positiv gegenübersteht. Der Schutz des einzelnen vor der Mehrheit kann ja hier durch ein absolutes Kündigungsrecht gewährleistet werden. Auch die Argumente des Deutschen Raiffeisenverbandes für die Zulassung des beschränkten Mehrstimmenrechts scheinen dem Verfasser stichhaltig zu sein. Jedenfalls stehen vom "Wesen der Genossenschaft" keine Bedenken entgegen [1]. Der Vorschlag, der die feste Verzinsung

---

1) Auch in den Genossenschaften anderer Länder, wie z. B. Frankreich, England, Österreich, Belgien, USA, Griechenland, Spanien, Schweden und Niederlande sind beschränkte bzw. unbeschränkte Abweichungen vom Kopfstimmrecht möglich (Studie des Dt. Raiffeisenverbandes, S. 9, 10).

der Geschäftsguthaben betrifft, erscheint dem Verfasser allerdings bedenklich, weil eine solche Verzinsung die Genossenschaft, besonders wenn sie Verluste gemacht hat, stark belastet und somit u.U. zu einer Entwertung der Haftungsgrundlage führen kann.

Man könnte auch daran denken, daß durch die Einführung eines Bezugszwangs, der den Mitgliedern der Genossenschaft die Pflicht auferlegt, alle Waren, die die Genossenschaft führt, nur von dieser zu beziehen, die Eigenkapitalstruktur der Genossenschaft verbessert werden kann. Dadurch würde der Genossenschaftsbetrieb vergrößert und sein finanzielles Fundament würde entsprechend anwachsen. Jedoch würde die Einführung eines solchen Bezugszwangs in der Satzung der Genossenschaft gegen § 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen verstoßen[1]. Außerdem birgt ein Bezugszwang die Gefahr sinkender Leistungen der Genossenschaft, die ja dadurch praktisch zum Monopol wird und keine Konkurrenz mehr zu fürchten hat. Dadurch wird das Förderungsprinzip angetastet[2], und allein schon aus diesem Grunde wird ein Bezugszwang im Genossenschaftswesen allgemein abgelehnt[2].

3. Ergebnis

Während zunächst die Normierung von direkten Vorschriften, die die eGoH zwingen, auf eine bestimmte Art den Umfang ihres Eigenkapitals zu erhöhen (wie Mindestgeschäftsguthaben, Mindestkapitaleinlage, Mindestpflichteinzahlung, Erhöhung der Mindestmitgliederzahl

1) So Westermann, Die Bedeutung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, S. 263 ff.(271); Deppe, aaO., S.53; Kemmer,Diss., S. 98; Westermann in Festschrift für Draheim, S. 199.
2) So Deppe, aaO., S. 54 mit weiteren Nachweisen.

und gesetzliche Rücklagenregelung) vom Verfasser abgelehnt wurde, wurden danach Möglichkeiten aufgezeigt, die Genossenschaften auf direktem Wege dazu zu veranlassen, ihr Eigenkapital zu vermehren. Dabei blieb eine sehr wichtige Möglichkeit, nämlich die Mitwirkung des Prüfungsverbands, noch den Ausführungen im letzten Teil der Arbeit vorbehalten. Insgesamt ist zu den Maßnahmen, die auf eine Erhöhung des Eigenkapitals der eGoH zu Verkehrsschutzzwecken hinwirken, zu sagen, daß sie weniger wichtig sind [1], weil die Genossenschaften, die die Rechtsform der eGoH wählen wollen, schon im eigenen Interesse ihren Gläubigern und potentiellen Vertragspartnern eine sichere Garantiebasis anbieten müssen, wenn sie im Rechtsverkehr Bestand haben wollen, und aus diesem Grunde aus eigenem Antrieb bereit sein werden, die Quantität des Eigenkapitals zu mehren. Wenn der Gesetzgeber zudem nun noch durch eine Verstärkung der Publikationspflichten einen genauen Einblick in die Kapitalverhältnisse der Genossenschaft gewährleistet, wenn er weiterhin durch eine verstärkte Aufsicht und Mitwirkungsbefugnis der Prüfungsverbände bei der eGoH auf die angemessene Erhöhung des Eigenkapitals indirekt hinwirkt und die Gründung bzw. Umwandlung unsolider Genossenschaften verhindert, wenn er weiterhin durch Zulassung von zur Verbesserung der Kapitalstruktur der Genossenschaften vorgeschlagene Maßnahmen die Erhöhung des Eigenkapitals erleichtert, dann ist in bezug auf den Umfang des Eigenkapitals ein ausreichender Mindestverkehrs- bzw. Gläubigerschutz gewährleistet.

---

1) So wohl auch Haas, aaO., S. 116.

II. Die Stabilität der genossenschaftlichen Garantiebasis bei der eGoH

Weit wichtiger als die bisher erörterten Maßnahmen zur Erhöhung des Umfangs des Eigenkapitals der Genossenschaft sind Maßnahmen, die eine gewisse Stabilität des Eigenkapitals sichern. Auf die Quantität können sich die Gläubiger nämlich wegen der Veröffentlichungspflichten einstellen; ob das Eigenkapital aber auch stabil ist und der Genossenschaft länger erhalten bleibt, ist für die Gläubiger nicht ersichtlich, obwohl das von erheblicher Wichtigkeit ist. So schreibt auch Haas[1] zu Recht, vom Standpunkt des Gläubigers seien Maßnahmen zur Minderung der Schwundmöglichkeiten der genossenschaftlichen Garantiebasis infolge ihrer Variabilität wichtiger als eine (Beteiligungs-)Kapitalerhöhung.

1. Längere Bindung des Genossen an die Genossenschaft

Während bei den zur Zeit bestehenden Haftpflichtgenossenschaften gem. §§ 75, 76 Abs.4 und 115b GenG eine "Nachhaftung" des Genossen auch nach seinem Ausscheiden möglich ist, und diese "Nachhaftung" bewirkt, daß Genossen nicht aus Angst vor dem Verlust ihrer Geschäftsguthaben in Krisensituationen aus der Genossenschaft ausscheiden, weil sie ja damit nur zum Konkurs der Genossenschaft beitragen würden, indem sie dann zu Nachschüssen herangezogen werden können, ist dieser Stabilisierungsfaktor bei der eGoH nicht mehr vorhanden. Bei der eGoH besteht in größerem Maße die Gefahr, daß die Mitglieder in Krisensituationen ihre Geschäftsguthaben abziehen, um sie zu "retten", oder daß sie zur Behebung eigener Liquiditätsschwierigkeiten[2]

---

1) Haas, aaO., S. 116.
2) Scherer, ZfdgGW 1955, S. 77.

ihre Mitgliedschaft kündigen, um in den Genuß ihrer Geschäftsguthabensumme zu kommen. Diese Fluktuationsgefahr bei der eGoH würde zu einer Instabilität der genossenschaftlichen Garantiebasis führen. Es ist daher nach Maßnahmen zu suchen, diese Gefahr zu bannen.

a) Verbindung der §§ 75 und 115b GenG für die eGoH

Zunächst kann man daran denken, die derzeit bezüglich der Nachschußpflicht bestehenden Vorschriften, die eine Fluktuationsgefahr verhindern und die Stabilität der Haftungsgrundlage sichern, auf das Anteilkapital zu übertragen.

Nach einem Vorschlag von Petzold[1] kann das geschehen, "wenn man die §§ 75 115b GenG ... miteinander verbinden und die in § 75 GenG festgelegte Schutzbestimmung verstärken würde, indem man für die darin vorgesehene Frist von 6 Monaten einen längeren Zeitraum wählt."

Ein anderer Vorschlag von Schultze v.Lasaulx [2] läuft darauf hinaus, " eine suspensiv bedingte Rückzahlungsverpflichtung bis zur Höhe der Einzahlungsverpflichtung zu schaffen, falls innerhalb einer bestimmten Frist die Genossenschaft aufgelöst wird, und die Gläubiger der Genossenschaft aus dem Genossenschaftsvermögen keine Befriedigung finden können.

Ein noch weitergehender Vorschlag von Kemmer[3] will die Frist des § 115b GenG ("der für die eGoH eines entsprechenden Zusatzes bedürfte") auf zwei Jahre verlängern. Im Falle einer nicht möglichen Befriedigung der Konkursgläubiger könnten dann auch früher

1) Petzold, ZfdgGW 1955, S. 64.
2) Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S.197.
3) Kemmer, Diss., S. 106/107.

ausgeschiedene Mitglieder in Höhe ihres Geschäftsanteils in Anspruch genommen werden.

Wägt man die Interessen der Genossenschaft auf Erzielung einer stabilen Garantiebasis und die Interessen des ausscheidenden Genossen auf Lösung von der Genossenschaft und Auszahlung des Anteilskapitals gegeneinander ab, so ist von den drei Vorschlägen der Ansicht von Schultze v. Lasaulx der Vorzug zu geben:
Der Vorschlag von Petzold trägt den Interessen des "ausgeschiedenen Mitglieds" zu wenig Rechnung. Dieses Mitglied müßte bereits auf Grund der Auseinandersetzung geleistete Zahlungen auf jeden Fall nach Bereicherungsgrundsätzen zurückerstatten [1]. Es würde rückwirkend vom Tag des Ausscheidens an wieder Mitglied und müßte mit den zurückzuzahlenden Beträgen, die es auf Grund der Auseinandersetzung erhalten hatte, genau so einstehen, als wenn es die ganze Zeit lang an den Beschlüssen der Genossenschaft teilgehabt und die Geschicke der Genossenschaft und ihr Geschäftsgebaren mitbestimmt hätte, obwohl es diesem Mitglied ja gar nicht möglich war, die Geschicke der Genossenschaft mit zu bestimmen [2].

Der Vorschlag von Schultze v.Lasaulx, entsprechend wie § 115b GenG die ausgeschiedenen Genossen noch 18 Monate lang an eine subsidiäre Nachschußpflicht bindet, die Genossen einer eGoH nach ihrem Ausscheiden 18 Monate lang mit ihrem Geschäftsguthaben und der Einzahlungsverpflichtung zu binden, befriedigt einerseits die Interessen der Genossenschaft und des Rechtsverkehrs, indem er die Fluktuationsgefahr einschränkt, und wird auch den Interessen der ausscheidenden Mitglieder gerecht. Diese brauchen nicht allzulange [3] zu befürchten,

1) Meyer-Meulenbergh, § 75 GenG, Anm.1.
2) So Velten, aaO., S. 53/54.
3) Nicht über die bestehenbleibende Frist des § 75 GenG hinaus.

daß ihre Mitgliedschaft rückwirkend wieder entsteht, ihnen wird nicht allzu lange [1] das Auseinandersetzungsguthaben vorenthalten, sie brauchen nicht auf jeden Fall das bereits ausgezahlte Auseinandersetzungsguthaben nach Bereicherungsgrundsätzen im Konkursfall zurückzuzahlen, sondern eine Rückzahlungspflicht trifft sie nur dann, wenn eine Befriedigung der Gläubiger aus dem Genossenschaftsvermögen nicht möglich ist. Die Rückzahlungspflicht ist also bedingt durch die völlige Erschöpfung der Mittel der Genossenschaft selbst. Auch scheint es billig zu sein, es nicht mit einer Rückzahlungspflicht nur bezüglich des in der Auseinandersetzung ausgezahlten Geschäftsguthabens bewenden zu lassen, sondern eine Rückzahlungspflicht bis zur Höhe des Betrages eintreten zu lassen, den der Ausgeschiedene im Zeitpunkt seines Ausscheidens einzuzahlen verpflichtet gewesen wäre; an dieser seiner ehemals bestehenden Pflicht muß sich das ehemalige Mitglied eben festhalten lassen.
Die Kritik Scherers und Hallermanns [2] an dem Vorschlag von Schultze v.Lasaulx, daß die suspensiv bedingte Rückzahlungsverpflichtung praktisch eine Haftpflicht bedeute oder einer Haftpflicht nahekäme, ist unberechtigt: Charakteristisch für die genossenschaftliche Haftpflicht ist, daß die Mitglieder über ihre Anteilseinzahlungsverpflichtung hinaus zu Zahlungen in Anspruch genommen werden können. Hier jedoch bleibt " das Risiko auf die Einzahlungsverpflichtung beschränkt" [3].

Der Vorschlag von Kemmer berücksichtigt die Interessen der ausgeschiedenen Mitglieder auch zu wenig. Die Verlängerung der Frist auf zwei Jahre, also ein halbes

1) Nicht über die bestehenbleibende Frist des § 75 II GenG hinaus.
2) Scherer, Reformreferat, S. 442;
Hallermann, Reformreferat, S. 422.
3) Schultze- v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 197.

Jahr länger als in § 115b GenG, bedeutet eine zusätzliche Belastung für die Mitglieder, mit der sicherlich viele nicht einverstanden sein werden. Auch ist es aus Systemgründen besser, eine Einheitlichkeit in einem Gesetzeswerk zu wahren und nicht zu viele verschiedene Fristen zu schaffen. Es sollte daher bei einer 18 Monate-Frist,wie sie schon in § 115b GenG normiert ist, bleiben. Eine weitere starke Erschwernis bedeutet der Umstand, daß Kemmer die ausgeschiedenen Mitglieder "in Höhe ihres Geschäftsanteils", also nicht nur bis zur Höhe ihrer Einzahlungsverpflichtung in Anspruch nehmen will. Hier würde in der Tat die Kritik von Scherer und Hallermann[1], daß dies eine verkappte Haftpflicht darstelle, berechtigt sein, weil hier die Mitglieder über ihre ursprüngliche Anteilseinzahlungspflicht hinaus zu weiteren "Nachschüssen" in Anspruch genommen werden sollen.

Es ist also aufbauend auf den Vorschlag von Schultze v. Lasaulx für die eGoH folgende Vorschrift vorzusehen[2]:

> Sobald mit Sicherheit anzunehmen ist, daß die Konkursgläubiger einer eGoH nicht aus dem Vermögen der Genossenschaft Befriedigung oder Sicherstellung erlangen können, sind die zur Befriedigung der Gläubiger erforderlichen Beträge anteilig von den innerhalb der letzten 18 Monate vor der Eröffnung des Konkursverfahrens ausgeschiedenen Mitgliedern einzuziehen. Eine Heranziehung der ausgeschiedenen Mitglieder über ihre zur Zeit des Ausscheidens bestehende Anteilseinzahlungsverpflichtung hinaus findet nicht statt. Die Heranziehung ist ausgeschlossen, soweit das Geschäftsguthaben des ausgeschiedenen Genossen noch im

---

1) Scherer, Reformreferat, S. 442; Hallermann, Reformreferat, S. 422.

2) Im Anschluß an § 115b GenG gefaßt.

Vermögen der Genossenschaft enthalten ist[1)2)].

b) Erweiterung der gesetzlichen Kündigungsfrist durch § 65 GenG

Obwohl durch die soeben erörterte suspensiv bedingte Rückzahlungsverpflichtung die Fluktuationsgefahr schon weitgehend eingeschränkt wird, sollen doch noch weitere, die Stabilität der genossenschaftlichen Garantiebasis sichernde Maßnahmen zur Sprache kommen.

Sehr bedeutsam kann in diesem Zusammenhang eine Erweiterung der gesetzlichen Kündigungsfrist des § 65 GenG sein. Eine solche Erweiterung ist von Petzold, Haas und Schultze v.Lasaulx[3)] für die eGoH vorgeschlagen worden, ohne daß auf Einzelheiten über die neue längere Frist eingegangen wurde. Velten[4)] und Kemmer[5)] haben sich diesem Vorschlag angeschlossen und nähere Angaben gemacht, wie sie sich die längere Frist im einzelnen vorstellen.
Nach Velten soll die Kündigungsfrist (wie bei den finnischen Genossenschaften mit Anteilhaftung) höchstens 3 Jahre betragen[6)]. Kemmer will eine mindestens 1jährige Kündigungsfrist für die eGoH normiert wissen und hält eine noch längere Kündigungsfrist für entbehrlich.

---

1) Der letzte Satz erfolgte im Anschluß an den Gedanken des § 171 Abs.1 HGB (Kommanditistenhaftung). Das Geschäftsguthaben ist dann noch in der Genossenschaft enthalten, wenn die Auseinandersetzung gemäß § 73 GenG noch nicht durchgeführt worden ist.
2) Im übrigen könnte man daran denken, die Vorschrift des § 115c GenG für entsprechend anwendbar zu erklären.
3) Petzold, ZfdgGW 1955, S. 64; Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 197.
4) Velten, aaO., S. 167.
5) Kemmer, Diss., S. 91.
6) Nach Velten, aaO., ist ein längerer Zeitraum (5 Jahre) nur in Schweden mit Erlaubnis der Provinzialregierung möglich.

Es ist richtig, daß der Genossenschaft bei Verlängerung der augenblicklichen gesetzlichen Kündigungshöchstfrist bei entsprechenden Satzungsbestimmungen das Anteilseigenkapital länger erhalten bleiben würde, daß damit wenigstens eine mittelfristige Bindung der Geschäftsguthaben erreicht werden könnte und daß "die eGoH selbst im Falle eines stärkeren Mitgliederschwundes in die Lage versetzt würde, entsprechende Gegenmaßnahmen rechtzeitig ergreifen zu können"[1]. Eine Verlängerung der Kündigungsfrist würde also einen wesentlichen Stabilisierungsfaktor der genossenschaftlichen Garantiebasis ausmachen. Dies gilt jedoch nicht nur für die eGoH, sondern generell für alle Genossenschaftsarten, und dementsprechend ist auf der Marburger Tagung vom 13.7.1967[2] von den Mitgliedern des Freien Ausschusses und den Vertretern der Genossenschaftsinstitute der Universitäten die Verlängerung der Kündigungshöchstfristen auf 10 Jahre generell für alle Genossenschaftsarten gefordert worden. Dadurch würde dann auch die Differenzierung zwischen Primär- und Sekundärgenossenschaften entfallen. In diesem Rahmen bliebe dann die Wahl der jeweils angemessenen Kündigungsfrist der genossenschaftlichen Autonomie überlassen. Insbesondere von Draheim wurde auf der angegebenen Tagung die Einführung dieser längeren Kündigungsfrist damit begründet, daß die langfristig gewährten Kredite die derzeitigen Kündigungsfristen bei weitem übersteigen und daß somit weder die Genossenschaft

---

1) Kemmer, Diss., S.19. Letzteres fordert auch Crecelius in Parisius-Crüger-Crecelius, Kommentar § 65 GenG, Anm.4.

2) Näheres über diese Tagung siehe S. 11 der Arbeit. Ein Protokoll dieser Tagung liegt dem Verfasser vor.

noch die Gläubiger sich auf eine bestimmte Anteilskapital-Haftungsgrundlage einstellen können. Dadurch wird die Bildung kapitalintensiver Unternehmen in der genossenschaftlichen Rechtsform sehr erschwert[1].

Demgemäß möchte sich der Verf. auch für eine Verlängerung der Höchst-Kündigungsfrist auf generell 10 Jahre einsetzen. Den Bedenken, die von Scholz [2] und insbesondere von Schröder [3] gegen jede Verlängerung der Kündigungsfristen geltend gemacht wurden, weil " damit an das Grundprinzip der Genossenschaft, eben der Freiwilligkeit des Zusammenschlusses gerührt würde", sind einerseits nicht ganz durchschlagend, weil die eintretenden Genossen ja vorher von der Satzungsbestimmung über die jeweilige Kündigungsfrist Kenntnis nehmen können und sich darauf einstellen können. Zum andern kann dem Bedenken dadurch Rechnung getragen werden, daß in dem Falle, daß die Fristen durch die Satzung länger festgesetzt werden als die derzeitigen in § 65 Abs.2 GenG normierten Höchstfristen, den Genossen ein außerordentliches "Kündigungsrecht aus wichtigem Grund" eingeräumt wird,[4] wie es auch bei anderen Dauerschuldverhältnissen im BGB und HGB (§§ 70, 77, 92 HGB; §§ 626, 723 BGB) der Fall ist. Die Anforderungen an den wichtigen Grund könnten dann an Hand der genossenschaftlichen Treuepflicht [5] aus-

---

1) Als Beispiel sei genannt, daß die Baugenossenschaften den Höchstsatz von 2 Jahren ständig in ihren Satzungen in Anspruch nehmen.
2) Scholz, Diss., S. 170.
3) Schröder, Reformreferat, S. 343.
4) So Westermann, auf der Marburger Tagung v. 13.7. 1967.
5) Dazu Paulick, Das Recht der eingetragenen Genossenschaft, S. 198 ff.; Schmutzer, Diss., passim.

gelegt werden. Es ist auch nicht ratsam, an die Stelle der Kündigung aus wichtigem Grund eine Auflösungsklage, wie in § 133 HGB für die OHG, treten zu lassen. § 133 HGB geht davon aus, daß an einer OHG nicht sehr viele Mitglieder beteiligt sind und daß deswegen bei empfindlichen Störungen des persönlichen Elements die Auflösung gerechtfertigt ist. Bei einer Genossenschaft dagegen, die auf viele Mitglieder angelegt ist, wäre es nicht billig, wollte man einem Genossen, in dessen Person ein wichtiger Grund vorliegt, die Möglichkeit geben, auf Auflösung der ganzen Genossenschaft zu klagen. Zu befürworten wäre demgemäß eine Regelung, die bei Vorliegen eines wichtigen Grunds das Recht gewährt, fristlos zu kündigen. Das Recht der Kündigung aus wichtigem Grund ist heute in anderen Dauerschuldverhältnissen anerkannt, weil in Fällen, in denen eine längere persönliche Bindung für den einzelnen unzumutbar scheint, diesem eine Lösung von dem Dauerschuldverhältnis ermöglicht werden soll. In der Regel wird der wichtige Grund auch so dringend sein, daß eine sofortige Lösung erforderlich ist. Die Genossenschaft sollte aber vor fristlosen Kündigungen, die für sie ja einschneidend sein können, möglichst geschont werden. Soweit sich im Einzelfall aus der Abwägung der Interessen des einzelnen und der Interessen der Genossenschaft ergibt, daß die fristlose Kündigung nicht unbedingt nötig ist und den Interessen des Genossen auch Genüge getan ist, wenn ihm das Recht eingeräumt wird, eher zu kündigen als zum nächstzulässigen Termin, sollte deswegen das Kündigungsrecht aus wichtigem Grund nicht ein fristloses Kündigungsrecht sein. Vielmehr sollte in diesen Fällen der Genosse nur das Recht haben, zum Schluß des nächsten Geschäftsjahres zu kündigen.

Speziell für die eGoH sollte dann noch aus Gründen des Verkehrsschutzes eine Mindestkündigungsfrist von einem Jahr [1] festgelegt werden, damit gewährleistet ist, daß keine eGoH einen allzu plötzlichen Abzug des Anteils-Eigenkapitals befürchten muß und sich längere Zeit auf einen bevorstehenden Abzug vorbereiten kann etwa durch erhöhte Rücklagenbildung oder Werbung neuer Mitglieder. Es sind also für eine Neuregelung des Genossenschaftsrechts folgende Vorschriften vorzusehen:

> Allgemein für alle Genossenschaftsarten ist § 65 Abs.2 GenG wie folgt zu ändern:
>
> Die Aufkündigung findet nur zum Schluß eines Geschäftsjahres statt. Sie muß mindestens 3 Monate vorher schriftlich erfolgen. Durch das Statut kann eine längere, jedoch höchstens 10jährige Kündigungsfrist festgesetzt werden. Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ist eine fristlose Kündigung möglich. Ist bei Vorliegen eines wichtigen Grundes die fristlose Kündigung zum Schutz des Einzelnen nicht unbedingt erforderlich, so ist eine Kündigung zum Schluß des nächsten Geschäftsjahres möglich.

Speziell für die eGoH ist folgende Regelung in das Gesetz einzufügen:

> Für die Kündigung der Mitgliedschaft findet § 65 (in der vom Verf. geänderten Form) mit der Maßgabe Anwendung, daß die Kündigung mindestens 1 Jahr vorher schriftlich zu erfolgen hat.

c) Zulassung der Kündigung einzelner Geschäftsanteile

Ein weiteres Mittel zur Stabilisierung der genossenschaftlichen Garantiebasis wäre die Zulassung der Kündigung einzelner Geschäftsanteile.

Während nach der derzeitigen Rechtslage nur die Kündigung der Mitgliedschaft als Ganzes, nicht aber die Kündigung einzelner Geschäftsanteile möglich ist [2],

1) So auch Kemmer, Diss., S. 91.
2) So insbes. RGZ 141/178; 143/296.

kann nach österreichischem Genossenschaftsrecht (§ 77 Abs.2) ("bei sonst im wesentlichen gleicher Grundstruktur der Rechtsgestaltung") [1] auch die Kündigung einzelner Anteile erfolgen. Die Regelung des deutschen Rechts zwingt dazu, wenn man nur mit einem Anteil austreten will, formell zum Schluß des Geschäftsjahres auszutreten und zu Beginn des neuen Jahres mit einer geringeren Zahl von Anteilen wieder einzutreten. Das hat zur Folge, wie auch bereits der Ausschuss für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht[2] festgestellt hat, daß oft Mitglieder ihre Mitgliedschaft wegen dieser Formalien endgültig aufheben, obwohl sie andernfalls nur mit einem Anteil ausgeschieden wären. "Die Regelung trägt also völlig unnötig dazu bei, daß der Genossenschaft wertvolles Eigenkapital entzogen wird" [3]. Das Argument der Gegner dieses Vorschlags [4], daß die Unteilbarkeit der vermögensrechtlichen Beteiligung der Unteilbarkeit der personenrechtlichen Mitgliedschaft entspreche, ist schon von der Mehrheit des Ausschusses für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht widerlegt worden mit dem Hinweis darauf, daß "bereits die Zulassung einer Beteiligung mit mehreren Geschäftsanteilen bei der Genossenschaft mit beschränkter Haftung den rein personenrechtlichen Aufbau durchbreche" [5].

In Anbetracht der Tatsache, daß eine Umgehung des geltenden Rechts so einfach möglich ist und daß die geltende Regelung nur hinderlich ist, sollte man in einer künftigen Neuregelung des Genossenschaftsgesetzes die Kündigung

---

1) Loest, Reformreferat, S. 371.
2) Siehe Granzow, aaO., S. 71/72.
3) Velten, aaO., S. 168.
4) So auch Paulick, Das Recht der eingetr. Genossenschaft, S. 146.
5) Siehe Granzow, aaO., S. 71/72.

einzelner Geschäftsanteile zulassen[1]. Hierdurch würde eine weitere Stabilisierung des Anteils-Eigenkapitals ermöglicht, weil Mitglieder, die illiquide sind und nur etwas Geld aus der Genossenschaft herausziehen wollen, nicht gezwungen werden, ganz auszutreten. Da es sich hier jedoch nicht um ein spezielles Problem der eGoH handelt, soll auf die nähere gesetzliche Ausgestaltung des Teilkündigungsrechts nicht eingegangen werden[2].

2. Verschärfung der Konkursvoraussetzungen

Im vorstehenden sind Maßnahmen erörtert worden, die die Kapitalbasis der Genossenschaften dadurch stabiler ausgestalten, daß sie eine längere und dauerhaftere Bindung der Mitglieder an die Genossenschaft herbeiführen. Damit ist dem Verkehrsschutz und Gläubigerschutz jedoch noch nicht Genüge getan. Zur Sicherung einer Mindestkapitalbasis bedarf es noch einer Neuordnung und gegebenenfalls Verschärfung der Konkursvoraussetzungen für die eGoH. Je früher die Voraussetzungen für das Eintreten des Konkursfalles festgesetzt werden, desto sicherer ist gewährleistet, daß noch eine gewisse Mindestgarantiegrundlage für die Konkursgläubiger vorhanden ist[3]. Das Gesellschaftsrecht geht grundsätzlich davon aus, daß bei Kapitalgesellschaften, wie AG (§ 92 Abs.2 AktG) und GmbH (§ 63 Abs.1 GmbHG) schon die Überschuldung [4], bei Gesellschaften i.w.S., die wegen einer Mitgliederhaftung oder ihrer Eigenschaft als Personalgesellschaft leichter die Möglichkeit haben, ihr Kapital noch aufzustocken

---

1) So auch Velten, aaO., S. 168; die Mehrheit d.Ausschusses für Genossenschaftsrecht d.Akademie f.Deutsches Recht (Granzow, aaO., S. 71/72) und auch, einschränkend auf freiwillig übernommene zusätzliche Geschäftsanteile, Loest, aaO., S. 372, und Schröder, Reformreferat,S.330.
2) Siehe dazu die Vorschläge bei Loest und Schroeder (wie vorstehend).
3) Wieso es nach Ansicht von Hallermann,Reformreferat,S. 422,nicht von Bedeutung sein soll,ob die Konkursvoraussetzungen verschärft werden, ist unverständlich.
4) Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen die Schulden nicht mehr deckt.

oder Kredit zu erhalten, grundsätzlich erst die Zahlungsunfähigkeit[1] Konkursgrund ist. Das geltende Genossenschaftsgesetz trifft daher konsequenterweise folgende Regelung in den §§ 98 und 140 GenG: Bei bestehender eGmuH ist Konkursgrund nur Zahlungsunfähigkeit, da hier ja die Mitglieder unbeschränkt haften. Bei bestehender eGmbH ist neben der Zahlungsunfähigkeit auch schon die Überschuldung Konkursgrund, wenn sie ein Viertel des Betrags der Haftsummen aller Genossen übersteigt; dadurch wird " den in der Haftungsbegrenzung liegenden Gefahren für die Genossenschaftsgläubiger" [2] Rechnung getragen. Wie auch schon Schultze v.Lasaulx [3] andeutet, könnte man nun bei der eGoH wegen Wegfalls der Haftpflicht geneigt sein, zu fordern, daß "bei der eGoH in Parallele zum Aktienrecht Überschuldung Konkursgrund würde". Schultze v. Lasaulx fährt aber dann fort, da die eGoH im Gegensatz zur AG in der Lage sei, bis zu einer gewissen Höhe die Überschuldung durch noch tragbare Erhöhung der Einzahlungsverpflichtung und der Geschäftsanteile zu beseitigen, erscheine es erwägenswert, die Überschuldung erst eintreten zu lassen, wenn sie höher sei als eine Summe, die einem bestimmten Prozentsatz der bisherigen Gesamteinzahlungsverpflichtung entspreche [4]. Denkt man an die personelle Struktur der Genossenschaft und daran,

---

1) Zahlungsunfähigkeit liegt bei dauerndem Unvermögen, die fälligen Verbindlichkeiten ganz oder zu einem wesentlichen Teil zu erfüllen. RGZ 50/41.
2) Paulick, Das Recht der eingetr. Genossenschaft, S.344.
3) Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 198.
4) Diesem Gedanken hat sich wohl auch Haas, aaO., S.114, S. 116, angeschlossen.

daß es auch bei der eGoH leicht möglich ist, durch Sanierungsmaßnahmen der von Schultze v.Lasaulx bezeichneten Art die Überschuldung zu beseitigen, so erscheint es auch bei der eGoH angebracht, nicht in jedem Fall die Überschuldung als Konkursgrund ausreichen zu lassen. § 140 GenG stellt als Überschuldungsmaximum ein Viertel des Gesamtbetrags der Haftsummen auf. Diese Möglichkeit fällt bei der eGoH fort. Man könnte hier abstellen auf einen Prozentsatz der Gesamtgeschäftsanteilssumme oder der Gesamteinzahlungsverpflichtung. Würde man auf ein Viertel der Gesamtgeschäftsanteilssumme abstellen, so würde das im Ergebnis der Regelung des § 140 GenG gleichkommen, da die Gesamtgeschäftsanteilssumme ja der Gesamthaftsumme gleich ist. Dem völligen Wegfall der Haftpflicht bei der eGoH wäre deshalb besser Rechnung getragen, wenn man auf ein Viertel der Gesamteinzahlungsverpflichtung [1] abstellt, da diese in der Regel geringer sein wird als die Gesamtanteilssumme und somit der Konkursgrund eher erreicht wird. Dadurch wäre dem Gläubigerschutz besser Genüge getan.[2]
Demgemäß sollte für die eGoH der Satz 1 des § 140 GenG wie folgt geändert werden:

> Das Konkursverfahren findet bei bestehender Genossenschaft ohne Haftpflicht außer dem Falle der Zahlungsunfähigkeit in dem Falle der Überschuldung statt, sofern diese ein Viertel des Betrags der Gesamteinzahlungsverpflichtungen aller Genossen übersteigt.
> .....

---

1) wie Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 198, tun will.
2) Auch könnte dies ein weiteres, indirektes Mittel darstellen, die Genossenschaft zu veranlassen, das Eigenkapital eben durch Erhöhung der Gesamteinzahlungsverpflichtung zu vermehren.

3. Jährliche Pflichtprüfung bei der eGoH

Oben[1] wurde bereits darauf hingewiesen, daß in der Verstärkung der Rechte des Prüfungsverbandes, insbesondere durch ein eventuelles Mitwirkungsrecht bei der Entscheidung, ob eine Genossenschaft die Form der eGoH wählen soll, ein geeignetes Mittel liegt, auf die Erhöhung der Eigenkapitalbasis zu Verkehrsschutzzwecken hinzuwirken. Die näheren Ausführungen wurden in den nächsten und letzten Teil der Arbeit verschoben. An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, daß durch die Tätigkeit der Prüfungsverbände auch die Stabilität des Eigenkapitals gesichert werden kann. Zur Verstärkung der Möglichkeiten der Prüfungsverbände auf diesem Gebiet soll vorgeschlagen werden, daß im Interesse der Genossenschaft selbst und im Interesse des Rechtsverkehrs § 53 GenG dahingehend abgeändert wird, daß eine eGoH mindestens einmal jährlich zu prüfen ist[2]. Dadurch würde die Sicherheit der Rechtsform der eGoH wesentlich gehoben, weil Mißstände rechtzeitig aufgedeckt und behoben werden können und Fehlentscheidungen besser vorgebeugt werden kann. Dem § 53 Abs.1 GenG, der in seinem Satz 2 bestimmt, daß sich Genossenschaften mit einer Bilanzsumme von 350 000 DM und mehr jedes Jahr prüfen lassen müssen, ist also folgender Satz 3 hinzuzufügen:

> Das gleiche gilt für Genossenschaften ohne Haftpflicht.

III. Schlußbetrachtung

Die in diesem Teil der Arbeit vorgeschlagenen Maßnahmen stellen nach Ansicht des Verf. einen hinreichenden Mindestgläubigerschutz dar, so daß die eGoH als eine sichere und solide Rechtsform anzusehen ist, die sich mit den anderen genossenschaftlichen Rechtsformen in ihrer Sicher-

---

1) Vgl. oben, S. 115 der Arbeit.
2) So auch Kemmer, Diss., S. 114, Anm.3.

heit durchaus messen kann [1].

---

1) Zumal auch eine volle Realisierung der Haftsumme bei der eGmbH geschweige denn der Haftung bei der eGmuH oft nicht möglich ist (Problem der Haftsummenüberhöhung).

4. Teil: Die Umwandlung von Genossenschaften mit beschränkter und unbeschränkter Haftpflicht in Genossenschaften ohne Haftpflicht

I. Die Zulassung der Umwandlung in eine eGoH bei der eGmbH einerseits und bei der eGmuH andererseits

Am Ende des 2.Teils der Arbeit ist geklärt worden, daß die Zulassung der eGoH sowohl für Neugründungen als auch für Umwandlungen möglich und wünschenswert ist. Im Rahmen des Themas dieser Arbeit interessiert jedoch vornehmlich die Problematik der Umwandlung einer bereits bestehenden Genossenschaft in eine eGoH. Da es gemäß § 2 GenG zwei Arten von Genossenschaften gibt, die eGmbH und die eGmuH, ist zunächst einmal zu untersuchen, ob für diese beiden Arten die Umwandlung zuzulassen ist oder ob nur für die eGmbH eine Umwandlung ermöglicht werden soll. Veranlassung zu dieser Fragestellung geben folgende Überlegungen:

(1) Die Gründe, die im Jahre 1889 die Genossenschaften veranlaßten, die Zulassung der beschränkten Haftpflicht zu fordern und den Gesetzgeber dazu brachten, dieser Forderung nachzukommen, entsprechen zum großen Teil den Gründen, aus denen heutzutage von vielen Genossenschaften die Forderung nach Zulassung der eGoH erhoben wird. Daraus ergibt sich, daß die Genossenschaften, die die Zulassung einer eGoH für sich fordern, doch wohl größtenteils im Lager der eGmbH zu finden sein werden, da sie innerhalb dieser Rechtsform wenigstens teilweise in den Genuß der mit der Haftungserleichterung angestrebten Vergünstigung kommen. Die Genossenschaften, die sich in eine eGoH umwandeln, werden also zum größten Teil Genossenschaften mit beschränkter Haftpflicht sein.

---

1) Vgl. oben, S. 80/81.

(2) Wenn man sich vergegenwärtigt, daß die eGmuH, die eGmbH und die eGoH drei verschiedene Haftungsstufen darstellen, wobei die eGmuH die schärfste und die eGoH die mildeste Stufe bildet, wenn man weiterhin daran denkt, daß der Übergang zu einer milderen Haftungsstufe eine Herabminderung der Sicherheit der Gläubiger bedeutet, die durch bestimmte "Kautelen" ausgeglichen werden muß[1], und daß die Herabminderung der Sicherheit der Gläubiger besonders stark wäre beim Übergang von der schärfsten Stufe, der eGmuH, zur mildesten Stufe, der eGoH, so könnte man zum Zwecke des Gläubigerschutzes daran denken, nur jeweils die Umwandlung zur nächstmilderen Haftungsstufe zuzulassen. Eine eGmuH könnte sich dann nur zunächst in eine eGmbH und dann (nach einer eventuellen bestimmt festzusetzenden Zeit) von der eGmbH in eine eGoH umwandeln.

ad 1)Die erste Überlegung kann nicht als ausreichender Grund angesehen werden, die Umwandlung einer eGmuH in eine eGoH nicht zuzulassen. Es ist zwar richtig, daß der Hauptanteil der Umwandlungen in eine eGoH von den Genossenschaften mit beschränkter Haftung gebildet werden wird. Daneben sind allerdings auch Fälle denkbar, in denen Genossenschaften mit unbeschränkter Haftpflicht eine Umwandlung in eine eGoH vornehmen wollen. So z.B. Genossenschaften mit unbeschränkter Haftpflicht, deren Kapitalstruktur sich so sehr verbessert hat, daß sie die unbeschränkte Haftpflicht nicht mehr benötigen, die aber die Umwandlung in eine eGmbH wegen der damit verbundenen Umstände so lange aufgeschoben haben, daß nunmehr sogar die Umwandlung in eine eGoH möglich ist. Weiterhin auch solche Genossenschaften, die wegen ihrer

---

1) So Parisius-Crüger, Crecelius-Citron, Kommentar,Anm.1. zu § 143 GenG.

Kapitalstruktur und ihres Kreditbedürfnisses gezwungen waren, sich in der Form der eGmuH zu gründen, die aber schon bei der Gründung vorhatten, sich möglichst schnell, sobald Kapitalstruktur und Kreditbedürfnis der Genossenschaft das zulassen, in eine eGoH umzuwandeln und eine doppelte Umwandlung der Umständlichkeit wegen nicht vorzunehmen. Die Tatsache, daß das Gros der sich in eine eGoH umwandelnden Genossenschaften von den Genossenschaften mit beschränkter Haftpflicht gestellt werden wird, ist in Anbetracht dieser Fälle, in denen auch für Genossenschaften mit unbeschränkter Haftpflicht ein Bedürfnis bestehen kann, sich in eine eGoH umzuwandeln, kein triftiger Grund, die Zulassung der Umwandlung von einer eGmuH in eine eGoH zu verbieten. Es geht ja gerade das Bestreben heutzutage dahin, den Gesellschaften i.w.S. einen möglichst großen Freiheitsspielraum zuzubilligen und ihnen das Recht zu geben, sich die für sie passenden Organisationsformen selbst auszusuchen[1].

ad 2) Fraglich ist, ob aus Gründen des Gläubigerschutzes geboten ist, die Umwandlung von der eGmuH in die eGoH nicht zuzulassen, weil eine solche Umwandlung die Gläubigersicherheiten stärker gefährden würde als die Umwandlung von der eGmbH in eine eGoH.

Zunächst ist zu untersuchen, ob nach dem im 2.Teil der Arbeit herausgearbeiteten Übergang der Garantie- und Sicherungsfunktion auf den genossenschaftlichen Verbund überhaupt noch die Rede davon sein kann, daß durch den Wegfall oder eine Beschränkung der Haftpflicht Gläubigersicherheiten diminuiert werden. Es ist richtig, daß

---

1) So auch Westermann, Zur Reform des Genossenschaftsgesetzes, S. 6, und ders. in BlfGenW. 1954, S. 272, wo er sagt: "Ein Hineinregieren des Staates in die Genossenschaft widerspricht der Grundtendenz des Genossenschaftsgesetzes."

auch bei den Genossenschaften mit unbeschränkter Haftpflicht der genossenschaftliche Verbund einen maßgeblichen Teil der Gläubigersicherungsfunktion trägt. Es ist aber daraus, daß eine solche Genossenschaft mit unbeschränkter Haftung bisher nicht den Beschluß faßte, zur Rechtsform der eGmbH überzuwechseln, der Schluß zu ziehen, daß die Genossenschaft bisher den Rückhalt des genossenschaftlichen Verbunds nicht als allein ausreichendes Gläubigersicherungsmittel ansah, daß die Genossenschaft vielmehr Veranlassung hatte, zu glauben, daß die Gläubiger sich nicht in hinreichendem Maße gesichert fühlen würden, wenn die Genossenschaft nicht noch als zusätzliches Sicherungsmittel die unbeschränkte Haftpflicht der Genossen statuieren würde. Demgemäß muß bejaht werden, daß bei einer eGmuH, die sich in eine eGoH umwandeln will, die Haftpflicht zur Zeit des Vertragsschlusses mit einem Gläubiger eine Sicherungsfunktion für die Genossenschaftsgläubiger wahrnahm und deshalb eine Vertrauensgrundlage bildete. Dem kann nicht entgegengehalten werden, daß ja zu der Zeit, in der die Genossenschaft daran denkt, sich in eine eGoH umzuwandeln, die Sicherungsfunktion der Haftpflicht für diese Genossenschaft <u>generell</u> nicht mehr von Bedeutung ist[1]. Das schließt nämlich nicht aus, daß für einen bestimmten Gläubiger im konkreten Fall die Haftung doch weiterhin eine maßgebliche Sicherungsfunktion hat und daß dieser Gläubiger nicht gewillt ist, ohne weiteres auf diese Sicherheit zu verzichten. Als extremes Beispiel diene folgender Fall: Eine Genossenschaft braucht einen sehr hohen Anfangskredit, den sie ohne Haftpflicht von niemandem bekommen würde. Sie gründet sich daher in der

---

1) andernfalls würde sie ja den Umwandlungsbeschluß wohl nicht fassen.

Form der eGmuH. Nach der Krediteinräumung braucht die Genossenschaft nur noch Kredite im kleineren Umfang und sonstige Geschäftsverbindungen, bei denen der Rückhalt des genossenschaftlichen Verbundes eine hinreichende Gläubigersicherung zu bieten vermag. Daher beschließt die Genossenschaft, sich in eine eGmbH oder in eine eGoH umzuwandeln. In diesem Fall besteht die Möglichkeit, daß die zukünftigen Gläubiger der Genossenschaft den Rückhalt im genossenschaftlichen Verbund als ausreichende Sicherung anerkennen. Es steht aber auch fest, daß der Großkreditgeber weiterhin nicht gewillt ist, ohne weiteres auf die Haftpflicht der Genossen zu verzichten; denn allein auf Grund der Sicherungsfunktion des genossenschaftlichen Verbunds hätte er einen so großen Kredit dieser Genossenschaft nicht gegeben. -

Der Übergang der Gläubigersicherungsfunktion auf den genossenschaftlichen Verbund, auf Grund dessen die Genossenschaft den Umwandlungsbeschluß faßt, ändert also nichts daran, daß für die Altgläubiger, die auf die Sicherungsfunktion der Haftpflicht vertraut haben, diese weiterhin maßgeblich sein kann. Diese Tatsache wird auch durch die Aufstellung des Rechts auf Sicherheitsleistung in den die Umwandlung von Gesellschaften i.w.S. betreffenden Vorschriften allgemein anerkannt[1],

---

1) So in §§ 143/22 Abs.2 GenG; § 374 AktG; § 388/374 AktG (Gadow-Heinichen, in Anm.2 zu § 282 des alten Aktiengesetzes, der dem heutigen § 388 entspricht, weist auf § 267 des alten Aktiengesetzes hin, der dem heutigen § 374 entspricht.) §§ 7, 9/7, 15/7; 16/7; 19 Abs.3/7; 20/7; 21 Abs.2/7; 22 Abs.2/7; 24/7; 25/7; 28 Abs.2 S.3/ 7 Umwandlungsgesetz und § 42 Abs.3 S.1 Umwandlungsgesetz i.V. mit § 374 AktG.

wonach den Altgläubigern bei Umwandlung von einer härteren zu einer milderen Haftungsform oder bei der Umwandlung durch Vermögensübertragung nach dem Umwandlungsgesetz generell ein Recht auf Sicherheitsleistung zugebilligt wird, obwohl doch in der Regel die Gesellschaft i.w.S. deswegen zu einer milderen Haftungsform oder anderen Rechtsform übergehen will, weil sie glaubt, in ihrem zukünftigen Geschäftsverkehr nicht mehr auf die Sicherungsfunktion der schärferen Haftungsform oder auf die Sicherungsfunktion der alten Rechtsform, auf die die Gläubiger ihr Vertrauen stützten, angewiesen zu sein.

Wenn es also richtig ist, daß trotz Übergangs der Garantiefunktion auf den genossenschaftlichen Verbund für den zukünftigen Geschäftsverkehr mit Genossenschaftsgläubigern dennoch die Sicherungsfunktion der Haftsumme für alte Gläubiger weiterhin maßgeblich sein kann und maßgeblich ist, so tritt auch im Falle der Milderung oder des Wegfalls dieser Haftpflicht eine Verringerung der Gläubigersicherheiten ein[1]. Es ist dann auch zu bejahen, daß die Verringerung im Falle der Umwandlung von einer eGmuH in eine eGoH größer wäre als bei der Umwandlung von einer Haftungsstufe zur nächstmilderen. Bei der Umwandlung über zwei Haftungsstufen werden die Gläubigerinteressen sicherlich in stärkerem Maße gefährdet als bei der Umwandlung zur nächstmilderen Stufe, weil ja hier die Gläubiger einen viel größeren Bereich ihrer Vertrauensgrundlage verlieren.

Es fragt sich also, ob diese größere Gefährdung es rechtfertigt, nur die Umwandlung von der eGmuH zur nächst - milderen Haftungsstufe, der eGmbH, zuzulassen und dann

---

1) So auch Velten, aaO., S. 55.

dieser eGmbH (nach einem bestimmten Zeitablauf) ihrerseits die Umwandlung in eine eGoH zu gestatten. Die Beantwortung dieser Frage hängt ab von einer Abwägung der Interessen der eGmuH einerseits und der Interessen der Gläubiger andererseits.

Das Interesse der Genossenschaft geht dahin, möglichst schnell und ohne große Umstände die Rechtsform zu erhalten, die sie als die für sich richtige Form erkannt hat. Wenn nun eine eGmuH nur durch zweimalige Umwandlung zur Rechtsform der eGoH kommen könnte, so würde dies ein sehr umständliches und langwieriges Verfahren nach sich ziehen: Es bedürfte eines zweimaligen Beschlusses der Generalversammlung gem. § 16 Abs.2 GenG, da die Umwandlung von der eGmuH in die eGmbH und entsprechend von der eGmbH in die eGoH eine Satzungsänderung bedeutet[1]. Es wäre eine zweimalige Änderung der Firma erforderlich[2]. Es müßten zweimal die Eintragungsformalitäten vor der Eintragung gem. § 16 Abs.3 und § 11 GenG vorgenommen werden. Bei Kreditgenossenschaften bedürfte die zweimalige Umwandlung auch der zweimaligen Genehmigung der Bankenaufsichtsbehörde nach § 3 KWG i.V. mit Art.1g der 1. DurchVO vom 9.2.1935[3]. Es wäre eine zweimalige Umwandlungseintragung nach § 16 Abs.4 GenG im Genossenschaftsregister erforderlich[4], und diese müßte jeweils

---

1) Meyer-Meulenbergh,§ 143 GenG,Anm.3; Lang-Weidmüller, § 143,Anm.2.
2) Das ergibt sich aus § 6 Ziff.1 i.V. mit § 3 Abs.1 GenG.
3) Lang-Weidmüller, § 143, Anm.1.
4) Allerdings braucht heute nach der 3.VO über Maßnahmen auf dem Gebiet des Genossenschaftsrechts v.13.4.1943, die die §§ 22,133 und 143 änderte, ein sogen. Sperrjahr nicht mehr eingehalten zu werden und eine dreifache Bekanntmachung des Beschlusses durch die Genossenschaft selbst nicht mehr zu erfolgen. Die Vorschr. des § 17 Abs.2 S.2 der VO ü.d. Genossenschaftsregister v. 22.11.1923 (i.d.Fassung der VO v.19.2.1934) ist insoweit gegenstandslos geworden. Dazu Meyer-Meulenbergh, § 22 Anm.1.

bekannt gemacht werden (§§ 16 Abs.3, 12 Abs.2 GenG); und ferner hätten die Genossenschaftsgläubiger gem. § 143 Abs.2 i.V. mit § 22 Abs.2 GenG einmal bei der Umwandlung von der eGmuH in die eGmbH das Recht, Sicherheitsleistung zu verlangen, und eine solche oder ähnliche Gläubigerschutzvorschrift müßte den Gläubigern im Falle der Umwandlung von der eGmbH in eine eGoH noch einmal zugebilligt werden. Diese Vorschrift würde dann auch denen zugutekommen, die aus Nachlässigkeit die 6 Monatsfrist bei der ersten Umwandlung haben verstreichen lassen. Aus diesem umständlichen Verfahren ergibt sich, daß eine zweimalige Umwandlung dem Interesse der Genossenschaft auf schnelle Abwicklung der Umwandlung von der eGmuH zur eGoH nicht entsprechen und eine starke Belastung darstellen würde.

Das berechtigte Interesse der Gläubiger geht aber nur dahin, durch den Umwandlungsakt nicht in ihren Rechten und in ihren Sicherheiten beeinträchtigt zu werden. Die Sicherheiten können den Gläubigern aber auch bei Vermeidung des langwierigen doppelten Umwandlungsverfahrens erhalten werden. Zu denken wäre hier an Vorschriften, die dem § 22 GenG oder den §§ 128, 159 HGB entsprechen[1]. Wenn den Gläubigern die nötigen Sicherheiten eingeräumt werden, dann ist es nicht gerechtfertigt, dem Sicherungsinteresse der Gläubiger darüber hinaus noch entgegenkommen zu wollen, indem man die Lebensumstände der Genossenschaft durch eine solch umständliche Art der Umwandlung erschwert. Richtig ist es also, wenn im Interesse des Gläubigerschutzes die Genossenschaft angehalten wird, nicht ohne Zustimmung und ohne Schutz der Gläubiger der Genossenschaft Gläubigersicherheiten aufzugeben. Verfehlt wäre es aber, im Interesse der Gläubiger, die die ur-

1) Darauf ist jedoch in diesem Zusammenhang noch nicht näher einzugehen.

sprüngliche Sicherheit beanspruchen können, zusätzlich noch die Genossenschaft mit einem besonders umständlichen Verfahren zu belasten und somit das Leben der Genossenschaft im Innenverhältnis ungewöhnlich zu erschweren. Auch andere Gesetze, die die Umwandlung von Gesellschaften betreffen, wie z.B. das Umwandlungsgesetz, treiben den Gläubigerschutz nicht so weit, daß sie den Umwandlungsakt verzögern und erschweren, sondern sie halten die Sicherheitsleistung für einen ausreichenden Gläubigerschutz (so § 7 Umwandlungsgesetz). Dabei handelt es sich gerade beim Umwandlungsgesetz um Umwandlungsfälle, die das Gläubigerinteresse in mindestens genau so großem Maße gefährden wie die Umwandlung von der eGmuH zur eGoH: In den Fällen des Umwandlungsgesetzes[1] handelt es sich nämlich um eine sogen. übertragende Umwandlung, bei der die alte Rechtspersönlichkeit aufgehoben wird und eine neue Rechtspersönlichkeit das Vermögen und die Schulden im Wege der Gesamtrechtsnachfolge übernimmt[2], Fälle also, in denen vom Standpunkt der Gläubiger der Gesellschaft i.w.S. ein neuer Schuldner an Stelle des alten Schuldners tritt, während es sich im Falle der Umwandlung einer Genossenschaft in eine mildere Haftform lediglich um eine sogenannte formwechselnde Umwandlung handelt[3], bei der die Identität der alten Rechtspersönlichkeit beibehalten wird, diese nur ihre Rechtsform ändert, ein Fall also, in dem ein Schuldnerwechsel nicht eintritt, sondern nur die Haftungsverhältnisse geändert werden.

---

1) Mit Ausnahme von §§ 40 ff. Umwandlungsgesetz (Veith-Börnstein, Kommentar z.Umwandlungsgesetz, S. 22).
2) Hueck, Gesellschaftsrecht (14.Aufl.), S. 257.
3) So Böttcher-Meilicke, Umwandlung und Verschmelzung ... S. 43/44; Meyer-Meulenbergh, § 143, Anm.1; Lang-Weidmüller, § 143 GenG, Anm.2; Eiser, aaO., S. 113; Funk, aaO., S. 40; BayObLG in JW 1925, S. 1645 (anders RGZ 74/8).

Die Abwägung der Interessen der Genossenschaft einerseits und der Gläubiger andererseits zeigt also, daß das Interesse der Genossenschaft an schneller Abwicklung der Umwandlung überwiegt und daß kein berechtigtes Interesse der Gläubiger es gebietet, den Umwandlungsakt zu verzögern. So ist es doch schließlich auch Zweck des Umwandlungsgesetzes [1] und auch der anderen, die Umwandlung von Gesellschaften betreffenden Gesetze, es der Gesellschaft i.w.S. zu erleichtern, möglichst ohne große Schwierigkeiten zu einer passenderen Rechtsform überzugehen. Diese Tendenz kommt auch speziell im Genossenschaftsgesetz in der Neuregelung der §§ 22, 133 und 143 durch die 3. VO über Maßnahmen auf dem Gebiet des Genossenschaftsrechts vom 13.4.1943 zum Ausdruck, durch welche das Verfahren bei der Umwandlung im Interesse der Genossenschaft erleichtert und eine zügigere Umwandlung ermöglicht wurde.

Aus allem ergibt sich, daß die Umwandlung in eine eGoH sowohl für die eGmbH als auch für die eGmuH auf direktem Wege zu ermöglichen ist[2].

Es ist also folgende Vorschrift in das Gesetz aufzunehmen:

> Eine Genossenschaft mit beschränkter oder unbeschränkter Haftpflicht kann sich in eine Genossenschaft ohne Haftpflicht umwandeln.

---

1) Hueck, aaO, S. 253.
2) Bei einer Gesetzesnovellierung ist auch an den Fall der(Rück)umwandlung von einer eGoH in eine eGmbH (oder gar in eine eGmuH) zu denken. Von einer Erörterung soll jedoch im Rahmen dieser Arbeit abgesehen werden.

II. Das Verfahren bei der Umwandlung von Genossenschaften mit unbeschränkter und beschränkter Haftpflicht in Genossenschaften ohne Haftpflicht

Wie schon oben[1] angedeutet wurde, handelt es sich bei diesem Übergang von einer schärferen zu einer milderen Haftungsform nicht um eine übertragende Umwandlung, bei der eine neue Rechtspersönlichkeit an die Stelle der alten Rechtspersönlichkeit tritt, sondern um eine bloß formwechselnde Umwandlung, bei der in Form einer Satzungsänderung die Haftpflicht geändert wird, die Identität der Genossenschaft aber bestehen bleibt. Eine Satzungsänderung muß erfolgen, weil bei der Umwandlung in eine eGoH teilweise der notwendige Statuteninhalt, wie er durch die §§ 6 und 7 GenG festgelegt ist, abzuändern ist:

(a) muß die Firma der Genossenschaft geändert werden, welche nach § 6 Ziff. 1 GenG notwendiger Inhalt des Statuts ist. Die Firma muß nämlich gemäß § 3 GenG diejenige der gemäß § 2 GenG zur Verfügung gestellten Haftarten enthalten, wozu nach Zulassung der eGoH auch diese Rechtsform gehören würde, die die Genossenschaft ergreifen will.

(b) muß der Statuteninhalt nach § 7 Ziff. 1 GenG geändert werden. Diese Vorschrift muß nämlich im Falle der Zulassung der eGoH dahingehend ergänzt werden, daß das Statut bestimmen muß, ob die Genossen der unbeschränkten oder der beschränkten Haftpflicht unterliegen oder ob sie keiner Haftpflicht unterliegen.

---

1) Vergl. oben, S. 144 dieser Arbeit.

(c) muß bei Genossenschaften mit beschränkter Haftpflicht, die sich in eine eGoH umwandeln, das Statut geändert werden, weil bei ihnen gem. § 131 Abs.2 GenG die Höhe der Haftsumme, die nunmehr wegfallen soll, zwingend im Statut festzulegen war.

Die Voraussetzungen für eine Satzungsänderung werden grundsätzlich durch § 16 GenG geregelt.

1. Beschluß der Generalversammlung

Es bedarf also zur Umwandlung in eine eGoH gemäß § 16 Abs.1 GenG eines Beschlusses der Generalversammlung, des obersten Willensbildungsorgans der Genossenschaft.

a) Die Mehrheit bei der Beschlußfassung im Grundsatz

Fraglich ist, mit welcher Mehrheit dieser Beschluß zu fassen ist. Das Genossenschaftsgesetz kennt verschiedene Arten von Mehrheiten.
Grundsätzlich entscheidet gem. § 43 Abs.1 GenG die Mehrheit der erschienenen Genossen[1]. Eine geringere als die einfache Stimmenmehrheit ist nicht möglich (arg. e § 8 Abs.1 Ziff. 4 GenG).
Für Beschlüsse von besonderer Erheblichkeit sind qualifizierte Mehrheiten vorgeschrieben: Dreiviertel -Mehrheit der erschienenen Mitglieder zwingend vorgeschrieben im Falle der Satzungsänderung, die den Gegenstand des Unternehmens oder die Erhöhung des Geschäftsanteils beinhaltet

---

1) In diesem Zusammenhang ist streitig, ob Nichtabgaben von Stimmen oder Stimmenthaltungen von erschienenen Genossen als Neinstimmen zu bewerten sind,oder ob die Genossen, die sich der Stimme enthalten, als nicht erschienene behandelt werden müssen. Zu diesem Problem siehe Meyer-Meulenbergh, § 43, Anm.3 m.w.N. Das Problem, welches von grundsätzlicher Natur ist, soll im Rahmen dieser Arbeit nicht geklärt werden.

(§ 16 Abs.2 S.1 GenG); ferner in den Fällen der §§ 36 Abs.3, 78 Abs.1; 79a I, 93b, 132, 133a II und 144 GenG Dreiviertelmehrheit der erschienenen Mitglieder ist abdingbar, d.h. sofern nicht das Statut eine Milderung dieses Erfordernisses vorsieht, vorgeschrieben für sonstige Satzungsänderungen, die nicht unter § 16 Abs.2 S.1 GenG fallen.

Dreiviertelmehrheit aller Genossen ist vorgeschrieben nach §§ 78b, 79a IV, 87a Abs.4 und 133a Abs.5 GenG.

Einer Einstimmigkeit bedarf es nach h.L. nur dann, wenn nachträglich eine ungleiche Behandlung einzelner Genossen (z.B. ein Staffeltarif) eingeführt werden soll.[1] Von diesen verschiedenen Arten der Stimmenmehrheit scheidet die grundsätzlich einfache Stimmenmehrheit für die Umwandlung in eine eGoH aus, da es sich um eine wichtige Satzungsänderung handelt. Auch Einstimmigkeit, die nur dann erforderlich ist, wenn zu befürchten steht, daß die Mehrheit der Genossen auf Kosten der Minderheit eine ungleiche Behandlung der Minderheit einführen will, ist hier nicht zu postulieren, da ja die Haftpflicht gleichmäßig für alle Genossen beseitigt

---

1) So Paulick, Das Recht der eingetr. Genossenschaft, S. 176, 194 und 249; Meyer-Meulenbergh, § 134,Anm.4 m.w.N.; Haas, aaO., S. 160. Neuerdings sind aber auch in dieser Hinsicht Reformwünsche geäußert worden. Siehe Loest, Reformreferat, S. 375; Schröder, Reformreferat, S. 329; Westermann, Der Einzelne und die Gemeinschaft ..., S. 30.- Eine andere Regelung im Falle des Staffeltarifs trifft der Referentenentwurf in § 92 Abs.2 Ziff. 3, der hier zwingend Dreiviertelmehrheit vorschreibt. Der Referentenentwurf kennt außerdem noch eine 9/10-Mehrheit in Fällen, die eine wesentliche Erweiterung der Pflichten der Genossen beinhalten (§ 92 Abs.3), so z.B. für die Umwandlung einer Gen. in eine schärfere Haftungsform.

werden soll. Auch eine 9/10-Mehrheit, wie sie der Referentenentwurf für die Umwandlung in eine schärfere Haftungsform fordert, ist hier beim Übergang in eine mi dere Haftungsform nicht erforderlich, weil es sich nicht um eine solche einschneidende Änderung zu Lasten der Genossen handelt. Es fragt sich also nur noch, ob Dreiviertelmehrheit der erschienenen Genossen oder aller Genossen, ob die Möglichkeit der Milderung durch die Satzung eingeführt werden soll und ob die eGmbH und die eGmuH gleich zu behandeln sind.

aa) Vergleiche zu Vorschriften im Genossenschaftsgesetz und anderen Gesetzen

Als am ehesten vergleichbarer, im Gesetz geregelter Fall der bloß formwechselnden Umwandlung kommt § 143 GenG in Betracht. Bei diesem Fall, wie auch bei der Umwandlung in eine eGoH, handelt es sich jeweils um den Übergang zu einer milderen Haftungsart. Sowohl § 143 GenG als auch der Referentenentwurf, der in § 50 Abs.1 die Umwandlung einer Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht in eine eGmbH anerkennt, aber keine schärferen Voraussetzungen an die Beschlußfassung stellt als bei normalen Satzungsänderungen (§ 92 Referentenentwurf), fordern keine Dreiviertelmehrheit aller Genossen, sondern lassen Dreiviertelmehrheit der erschienenen Genossen (so § 143/16 Abs.2 GenG) bzw. Dreiviertelmehrheit der abgegebenen Stimmen (so § 92 Referentenentwurf) genügen.
In etwa können auch die im folgenden aufgeführten Umwandlungsfälle zu Vergleichen herangezogen werden, weil es sich in diesen Fällen nicht um eine Risiko- oder Haftungserschwerung für die Gesellschaftsmitglieder

handelt (wie auch bei der Umwandlung einer Genossenschaft in eine eGoH).

1. Die Umwandlung einer AG in eine Kommanditgesellschaft auf Aktien (§ 362 AktG) stellt keine Haftungsverschärfung für die Kommanditaktionäre dar, weil deren Stellung in allen wesentlichen Punkten der Stellung der Aktionäre einer AG entspricht [1].

2. Dementsprechend stellt auch die Umwandlung einer Kommanditgesellschaft auf Aktien in eine AG als umgekehrter Fall keine Haftungsverschärfung dar für die Aktionäre (§ 366 AktG).

3. Die Umwandlung einer GmbH in eine AG (§ 376 AktG) oder in eine Kommanditgesellschaft auf Aktien (§ 389 AktG), beide in Verbindung mit § 53 Abs.2 GmbHG, bedeutet ebenfalls keine Haftungserschwerung für die Gesellschaftsmitglieder, eher eine Haftungserleichterung, da die "Kollektivhaftung der Gesellschaft für nicht voll gezahlte Einlagen (§§ 24,31 GmbHG) mit der Umwandlung in eine AG oder KG auf Aktien entfällt"[2] und die Möglichkeit der Einführung einer Nachschußpflicht (§§ 26 ff. GmbHG) nicht mehr besteht. Auch eine Risikoerhöhung besteht in diesem Fall nicht. Ganz im Gegenteil sind die Aktionäre in einer AG wegen der umfangreichen Kontrollvorschriften viel sicherer aufgehoben als die Gesellschafter in einer GmbH[3], zumal das Aktienrecht auch einen größeren Minderheitenschutz

---

1) Baumbach-Hueck, § 278 AktG, Anm.4.
2) Böttcher-Meilicke, aaO., S. 420, und auch Hueck, Gesellschaftsrecht (14.Aufl.), S. 233 unten.
3) Hueck, aaO., S. 226.

kennt als das GmbHG[1) 2) 3)].

bb) Schlußfolgerung aus den Vergleichen

In all den zum Vergleich herangezogenen Fällen zeigt sich, daß der Gesetzgeber dann, wenn die Gesellschaft zu einer Rechtsform übergeht, durch die die Mitglieder der Gesellschaft i.w.S. nicht unmittelbar gefährdet oder mit einem größeren Haftungsrisiko belastet werden, für den Umwandlungsbeschluß nur eine Mehrheit von drei Vierteln der in dem beschließenden Gremium erschienenen Mitglieder (so im Falle der §§ 143 und 16 Abs.2 GenG und im Falle der §§ 376 und 389 AktG i.V. mit § 53 Abs.2 GmbHG) bzw. eine Mehrheit von drei Vierteln des in den beschließenden Gremien vertretenen Kapitals (so in den Fällen der §§ 362 und 366 AktG) fordert, nicht jedoch eine Dreiviertelmehrheit des gesamten Kapitals oder aller Mitglieder. Der Gesetzgeber zieht also mit diesen Regelungen die Konsequenz daraus, daß es sich bei der Umwandlung in eine mildere Haftungsart zwar um eine für die Gesellschaft schwerwiegende - satzungsändernde - Entscheidung handelt, und insofern eine einfache Stimmenmehrheit grundsätzlich

1) Böttcher-Meilicke, aaO, S. 395.
2) Der umgekehrte Fall der Umwandlung einer AG in eine GmbH (§ 369 AktG) oder der KG a.A.in eine GmbH (§ 386 AktG) kann hier nicht zu Vergleichen herangezogen werden, weil er eine Risikoerhöhung und auch die Möglichkeit von Haftungserweiterungen schafft. (Dazu die bei Hueck, Gesellschaftsrecht,§ 36 I 2 aufgezählten Punkte.) Dem trägt auch das Gesetz Rechnung, indem es für diesen Fall im Gegensatz zu den auf S.152 d.Arbeit genannten Punkten Zustimmung aller Aktionäre (§ 369 Abs.2 AktG) oder mindestens (§ 369 Abs.3 AktG) Zustimmung von drei Vierteln des gesamten (nicht des vertretenen, so Baumbach-Hueck,§ 369 AktG, Anm.9) Grundkapitals bedarf.
3) siehe auf S. 154.

nicht ausreichend ist, daß die Entscheidung aber dennoch keine unmittelbare Erhöhung des Haftungsrisikos und keine direkte Schlechterstellung des einzelnen Genossen darstellt, so daß grundsätzlich nicht die Zustimmung einer Dreiviertelmehrheit aller Genossen, sondern nur die der erschienenen Genossen zu fordern ist, zumal die nicht erschienenen Mitglieder, die im übrigen in diesem Falle der Haftungsmilderung keines Schutzes bedürfen, durch ihr Nichterscheinen und ihr Desinteresse bekundet haben, daß sie die Entscheidung der Mehrheit der Erschienenen gelten lassen wollten. Hinzu kommt noch, daß die 4 Fälle im derzeitigen Genossenschaftsgesetz, in denen die Dreiviertelmehrheit aller Genossen gefordert wird [1], sämtlich dergestalt sind, daß die Genossenschaft eine Entscheidung entgegen einem Gutachten des Prüfungsverbandes treffen will, was der Gesetzgeber durch das Erfordernis einer größeren Mehrheit im Interesse der Genossenschaft verhindern oder zumindest erschweren will [2]. Aus allem ergibt sich,

---

3) zu S. 153: Die Umwandlung einer bergrechtlichen Gewerkschaft in eine AG (§ 384 AktG) oder in eine KG a.A. (§ 393 AktG) sowie die Umwandlung in eine GmbH (§ 40 UmwandlungsG) können auch nicht zu Vergleichen herangezogen werden, da die bergrechtliche Gewerkschaft neueren Rechts eine ganz speziell auf die Gefahren des Bergbaus zugeschnittene Rechtsform ist (Zubußen) (Miesbach-Engelhardt, Bergrecht, S. 202) und ein festes Grundkapital ohne Möglichkeit von Zubußen, wie das bei der AG der Fall wäre, besonders für kleinere Bergbaubetriebe eine Risikoerhöhung bedeuten würde (Boldt, Recht des Bergmanns, S. 20/21).

1) §§ 78b, 79a, 87a Abs.4 und 133a Abs. 5 GenG.
2) Dabei dient diese Gesetzesvorschrift im Falle der §§ 78b/78a Abs.2 GenG noch nicht einmal dem Interesse der Genossen oder der Genossenschaft, sondern dem Interesse des Mittelstands.

daß ein Anlaß, grundsätzlich von der allgemeinen Regelung der Dreiviertelmehrheit der erschienenen Mitglieder abzugehen, im Falle der Umwandlung von Genossenschaften in die eGoH nicht ersichtlich ist, weil dies für den Schutz der Genossen nicht erforderlich ist [1].

Auch die Frage, ob die eGmuH und die eGmbH, die sich in eine eGoH umwandeln wollen, insoweit gleichzubehandeln sind, ist zu bejahen, Man könnte zwar zunächst annehmen, daß die Umwandlung von einer eGmuH auf direktem Wege in eine eGoH eine mittelbare Beeinträchtigung des Genossen zur Folge haben kann [2] eher als die Umwandlung einer eGmbH in eine eGoH, weil die Folgen einer Umwandlung in zwei Stufen viel schwieriger zu übersehen sind und das Risiko somit größer ist, und daß deswegen bei der Umwandlung einer eGmuH in eine eGoH eine größere Mehrheit erforderlich ist. Überlegt man jedoch, daß der Gesetzgeber in Fällen, die weitaus maßgeblichere Eingriffe in die Stellung der einzelnen Genossen bedeuten und tief in das wirtschaftliche Verhältnis des Genossen zur Genossenschaft

---

1) Zum Schutz der Gläubiger dagegen ist es nicht angebracht, der Genossenschaft im Innenverhältnis bestimmte Mehrheitserfordernisse aufzuerlegen, weil solche Regelungen allein dem Schutz der Mitglieder dienen (letzteres ergibt sich aus der grundsätzlichen Abdingbarkeit der gesetzlichen Regelung gem. § 16 Abs.2 S.3 GenG).

2) Wenn nämlich die Umwandlung der Genossenschaft nicht nützt, sondern schadet, vermag diese auch die Förderungsaufgabe nur noch in geringem Umfang zu erfüllen.

eingreifen, wie z.B. bei der Abänderung des Gegenstands des Unternehmens oder der Erhöhung des Geschäftsanteils (§ 16 Abs.2 S.1 GenG), eine Dreiviertelmehrheit der erschienenen Mitglieder ausreichen läßt, dann muß im Fall der Umwandlung einer eGmuH in eine eGoH im Regelfall auch und erst recht eine Dreiviertelmehrheit der erschienenen Genossen ausreichend sein, weil hier bloß die Möglichkeit einer nur mittelbaren Gefährdung des einzelnen Genossen besteht, während im Falle der Anteilserhöhung der einzelne Genosse unmittelbar betroffen wird und der Fall der Änderung des Gegenstands des Unternehmens[1] einen zwar mittelbaren, aber dafür umso stärkeren Eingriff in das mit dem genossenschaftlichen Unternehmen eng verbundene Einzelunternehmen darstellt. Außerdem kann ja eine Genossenschaft, die für sich größere Mehrheitserfordernisse aufstellen will, kraft der ihr durch § 16 Abs.2 GenG gewährten Autonomie in der Satzung eine größere Mehrheit statuieren und sich dadurch vor eventuellen Gefahren absichern. Es ergibt sich also grundsätzlich kein zwingendes Erfordernis für den Gesetzgeber, bei der Umwandlung einer eGmuH in eine eGoH eine größere Mehrheit zu verlangen als bei der Umwandlung einer eGmbH in eine eGoH. Beide Fälle sind vielmehr insoweit gleich zu behandeln.

Es bleibt nun nur noch zu untersuchen, ob die Dreiviertelmehrheit der erschienenen Mitglieder bei der Umwandlung in eine eGoH vom Gesetzgeber abdingbar

---

1) Es kann sogar mit Dreiviertelmehrheit der erschienenen Genossen der Charakter der Genossenschaft wesentlich verändert werden: OLG Dresden in Das Recht 1913, Nr. 258, und Meyer-Meulenbergh, § 7 GenG, Anm.3.

ausgestaltet werden soll (wie in den Fällen des § 16 Abs.2 S.3 GenG) oder ob der Genossenschaft nicht das Recht gegeben werden soll, im Statut eine Milderung der Mehrheitserfordernisse vorzusehen (wie in den Fällen des § 16 Abs.2 S.1 und S.2 GenG). Die grundsätzlich bestehende satzungsmäßige Abdingbarkeit der Dreiviertelmehrheit im Falle des § 16 Abs.2 GenG wäre dann auszuschließen, wenn der Schutz der Minderheit das gebietet. Wie vorstehend aber bereits erläutert wurde, liegt in der Umwandlung in eine eGoH zwar eine für die Genossenschaft schwerwiegende, aber nicht eine den einzelnen Genossen unmittelbar beeinträchtigende Entscheidung. Es besteht lediglich die Möglichkeit einer mittelbaren Beeinträchtigung des Genossen, wenn sich nachträglich herausstellt, daß die Umwandlung für die Genossenschaft nicht gut war, daß die Genossenschaft nicht mehr lebensfähig ist. Diese Möglichkeit der mittelbaren Beeinträchtigung des einzelnen Genossen besteht aber auch bei sonstigen Maßnahmen der Geschäftspolitik (wenn z.B. beschlossen wird, ein risikobelastetes Großgeschäft zu tätigen), bei denen sogar grundsätzlich eine einfache Mehrheit der erschienenen Genossen ausreichend ist. Für den Schutz der Gläubiger der Genossenschaft ist es dagegen - abgesehen davon, daß es kein ausreichendes Mittel ist - nicht angebracht, bestimmte Mehrheitserfordernisse beim Stimmrecht aufzustellen; denn Gläubigerschutzerwägungen sollen keinen Einfluß auf die Art der Meinungsbildung einer Genossenschaft haben. Es wäre nur noch zu fragen, ob zum Schutze des gesamten Genossenschaftswesens und somit auch zum Schutze der einzelnen Genossenschaft und deren Mitglieder die Regelung der Dreiviertelmehrheit der erschienenen Mitglieder zwingend vorgeschrieben werden sollte, um durch diese Regelung die Gefahr

unsolider und gefährlicher Umwandlungen, die den guten Ruf der Genossenschaften gefährden könnten, einzuschränken, weil eine zwingende Dreiviertelmehrheit doch eine gewisse größere Gewähr dafür bietet, daß die Umwandlung dem Nutzen der Genossenschaft dienlich sein wird. In diesem Fall würden jedoch die gutfundierten Genossenschaften, bei denen eine Umwandlung in eine eGoH u.U. völlig gefahrlos, ja sogar wertvoll und notwendig sein kann, benachteiligt und die Voraussetzungen für ihre Willensbildung erschwert, weil bei anderen, wirtschaftlich weniger gut fundierten Genossenschaften solche Gefahren bestehen. Diese gleichmäßige Schlechterbehandlung zum Zweck der Erschwerung unsolider Umwandlungen scheint nicht gerechtfertigt. Es muß vielmehr nach einer Möglichkeit gesucht werden, durch die nur verhindert oder erschwert wird, daß schlechtsituierte Genossenschaften sich in eine eGoH umwandeln, durch die aber nicht alle Genossenschaften pauschal in ihren Lebensumständen mehr als notwendig beschränkt werden. Darüber ist im folgenden zu berichten. Hier ist zunächst als Ergebnis festzuhalten, daß die Umwandlung sowohl von der eGmuH als auch von der eGmbH in eine eGoH grundsätzlich der Regelung des § 16 Abs.2 S.3 GenG unterstellt werden sollte, wonach der Beschluß von einer Dreiviertelmehrheit der erschienenen Mitglieder in der Generalversammlung gefaßt wird, wenn nicht die Satzung strengere oder mildere Erfordernisse vorsieht. Einer gesonderten Beschlußfassung über die Änderung des Haftungszusatzes in der Firma bedarf es nicht, da diese Änderung als Folge des Umwandlungsbeschlusses selbstverständlich ist [1].

1) Meyer-Meulenbergh, § 143 GenG, Anm.3a.

b) Die Mitwirkung des Prüfungsverbands bei der Beschlußfassung

Um nun zu verhindern, daß auch Genossenschaften, die wirtschaftlich nicht gut fundiert sind, oder für die aus anderen Gründen eine Umwandlung in eine eGoH nicht ratsam ist, die Umwandlung vollziehen können, wodurch nicht nur für diese Genossenschaften, sondern - bei häufigerem Vorkommen solcher unsoliden Umwandlungen - auch für den gesamten genossenschaftlichen Verbund und dessen Garantiefunktion Gefahren entstehen können, ist mehrfach vorgeschlagen worden [1], die genossenschaftlichen Prüfungsverbände an der Entscheidung über die Umwandlung in eine eGoH zu beteiligen.

aa) Mitwirkungsmöglichkeiten des Prüfungsverbands bei Satzungen, Satzungsänderungen und sonstigen Maßnahmen der Genossenschaft im geltenden Recht

Nach der bisherigen Rechtslage haben die Prüfungsverbände - einem solchen muß jede Genossenschaft angehören (§ 54 GenG), und sie wird nicht eher ins Register eingetragen, bis daß sie die Bescheinigung eines Prüfungsverbands vorgelegt hat, daß sie zugelassen ist (§ 11 Abs.2 Ziff. 4 GenG) - im Hinblick auf die Satzungen, Satzungsänderungen und sonstigen Maßnahmen der angeschlossenen Genossenschaften folgende Einwirkungsmöglichkeiten:

1. Bei der Neugründung von eingetragenen Genossenschaften muß als Eintragungsvoraussetzung die Mitgliedschaft bei einem Prüfungsverband nachgewiesen

---

1) So Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 199; Haas, aaO., S. 120; Petzold, Protokolle der Diskussionen des Sachverst.Ausschusses, S. 166, zit. nach Haas, aaO., S. 119; Bruns, Diss., S. 42.

werden. Die Prüfungsverbände, die kraft ihrer umfangreichen Kompetenzen eine gewisse Verantwortung für die ihnen angeschlossenen Genossenschaften übernehmen [1], können allein schon aus diesem Grunde nicht gezwungen sein, jede Genossenschaft, die in ihrem örtlichen und funktionellen Bereich liegt, aufzunehmen. Paulick [2] stellt zu Recht fest, die Beitrittszulassung könne nur dann erteilt werden, wenn der Prüfungsverband sich vorher darüber Gewissheit verschafft habe, daß die zu errichtande Genossenschaft in personaler und finanzieller Hinsicht den an eine eingetragene Genossenschaft zu stellenden Anforderungen genügt. Diese Gewißheit lasse sich nur auf Grund sorgfältiger Prüfung der materiellen Grundlagen der in der Entstehung begriffenen Genossenschaft gewinnen. Das bedeutet, daß der Prüfungsverband die Satzung der Genossenschaft eingehend zu untersuchen hat. Kommt der Verband auf Grund der Prüfung der Satzung zu der Auffassung, daß "die Genossenschaft auf Grund ihrer inneren Verfassung und ihrer Vermögenslage zum Tode verurteilt ist" [3], daß sie nicht lebens- und entwicklungsfähig ist, so kann ihm eine Verpflichtung zur Aufnahme dieser Genossenschaft nicht auferlegt werden[3] [4]. Diese Prüfungsmöglichkeit ist für die Neugründung einer eGoH wichtig, im Rahmen des Themas dieser Arbeit, der Umwandlung einer bestehenden

---

1) Zirwas-Buchholz, Das genossenschaftliche Prüfungswesen, S. 53; v. Caemmerer, Referate und Materialien, S. 10.
2) Paulick, Das Recht der eingetragenen Genossenschaft, S. 100.
3) So Letschert, Die genossenschaftliche Pflichtprüfung S. 25.
4) Zirwas-Buchholz, aaO., S. 53; Westermann, ZfdgGW 1952, S. 50.

Genossenschaft, weniger maßgeblich, aber dennoch als Ausgangspunkt festzuhalten.

2. Ist die Genossenschaft einmal einem Prüfungsverband angeschlossen, so bedarf es für die Eintragung von Satzungsänderungen der Genossenschaft keiner Genehmigung des Prüfungsverbandes, obwohl doch eine Genossenschaft zwar nicht ihre Rechtspersönlichkeit, aber doch ihren Charakter und ihr ganzes wirtschaftliches Dasein durch die Satzungsänderung wesentlich verändern kann. Damit die Prüfungsverbände dennoch ihrer Mitverantwortung, die sie über die angeschlossenen Genossenschaften haben, gerecht werden können, ist in den Statuten der einzelnen Prüfungsverbände, die sich in der Regel nach dem Musterstatut des DGV für Prüfungsverbände richten, angeordnet, daß die angeschlossenen Genossenschaften Satzungsänderungen unverzüglich dem Revisionsverband mitzuteilen haben[1]. Der Prüfungsverband kann dann, wenn ihm der Fall dringlich erscheint, im Rahmen einer außerordentlichen Prüfung, die gem. § 57 Abs.1 S.2 GenG zulässig ist, die Vereinbarkeit des Statuts mit dem Gesetz und die Zweckmäßigkeit prüfen [2]. Er kann aber auch bis zur nächsten gesetzlichen (ordentlichen) Prüfung der Genossenschaft warten, im Rahmen derer auch ständig die Satzung der Genossenschaft einer Prüfung unterzogen wird im Hinblick auf etwaige Änderungen

---

1) Bredenbreuker, Die Revision der Kreditgenossenschaften, S. 41; Satzung des Hessen-Mittelrheinischen Genossenschaftsverbandes (Schulze-Delitzsch) e.V., § 9g (abgedruckt in Letschert, Die genossenschaftliche Pflichtprüfung, S. 191).

2) So Letschert, aaO., S. 150/51, für den Fall der Satzungsänderung.

und deren Vereinbarkeit mit dem Gesetz und deren Zweckmäßigkeit [1]. Lautet das Prüfungsergebnis, daß eine Satzungsbestimmung nicht mit dem Gesetz vereinbar oder unzweckmäßig bzw. gefährlich für die wirtschaftliche Existenz ist, so wird dies im Prüfungsbericht festgestellt. Damit erschöpfen sich aber nun nicht die Aufgaben des genossenschaftlichen Prüfungsverbandes. Er ist vielmehr dazu berufen, darauf einzuwirken, daß die Prüfungsergebnisse sach- und zweckgemäß ausgewertet werden, daß die Genossenschaft die Konsequenzen aus dem Prüfungsergebnis zieht. Die Prüfungsverbände können Empfehlungen (milderes Mittel) und Auflagen (stärkeres Mittel) aussprechen, um "etwaige Prüfungsbeanstandungen" zu beseitigen [2]. Die Zulässigkeit der Erteilung solcher Auflagen folgt aus der Stellung des Prüfungsverbandes, der auch Betreuungsfunktion wahrzunehmen hat, und besonders aus der Mitverantwortung für die einzelnen Genossenschaften, die er nicht tragen kann, wenn er nicht auch ein "Mitspracherecht" in gewichtigen Dingen zugebilligt bekommt; die Zulässigkeit solcher Auflagen ist auch von Rechtsprechung und h.L. anerkannt[3]. Den Prüfungsverbänden sind nun zur Durchsetzung der von ihnen ausgesprochenen Auflagen zwar keine Weisungsbefugnisse und Zwangsmittel[4], aber doch verschiedenartige Druckmittel an die Hand gegeben: Sie können Aufsichtsrat und Generalversammlung von den Mißständen eingehend

---

1) So"alte Rechtlinien des DGV für die Revision". E 2, abgedruckt in Letschert, aaO., S.206. Ferner Letschert, aaO., S.90; Bredenbreuker, aaO., S. 145; Stupka,Objekte u.Leistungen der genossenschaftlichen Verbandsprüfung, S.81; Schmidt, Prüfung von Genossenschaften, S.19 (unter III 1a).
2) Letschert, Die genossenschaftliche Pflichtprüfung, S. 33; Stupka, aaO., S. 124.
3) Besonders eingehend Zirwas-Buchholz, aaO., S.86.
4) Paulick, Das Recht der eingetr. Genossenschaft S. 311; Westermann, Referate u.Materialien III,S.171 m. w.N.; Barth, Diss., S. 13.

unterrichten (§§ 58-60 GenG), können einzelne Mitglieder des Aufsichtsrates, wie Letschert es ausdrückt, "scharf machen", können Spitzenverband, Zentralkassen, Bankenaufsichtsbehörden und den zentralen Geschäftsanstalten des Genossenschaftswesens Mitteilungen machen [1]; schärfstes Mittel und ultima ratio gegen widerspenstige Genossenschaften ist der Ausschluß aus dem Prüfungsverband, der wahrscheinlich die Auflösung der Genossenschaft zur Folge hat, "da sie keine Aufnahme in einen anderen Verband finden dürfte" [2]. Demnach stellt die Auflage, wie Zirwas-Buchholz [3] richtig bemerken, " eine kategorische Forderung des Verbandes dar, an deren Erfüllung die Genossenschaft, wenn sie weiter dem Verband angehören will, nicht vorbeikommt". Der Prüfungsverband hat also die Möglichkeit, bei Satzungsänderungen zwar nicht an der Beschlußfassung über die Änderung oder sonst vorbeugend mitzuwirken, aber doch nachträglich darauf hinzuwirken, daß Mißstände wieder beseitigt werden und unvertretbare Satzungsänderungen wieder rückgängig gemacht werden [4].

3. In gewissen Fällen - § 78a GenG: Auflösung einer Kreditgenossenschaft; § 79a GenG: Fortsetzung einer freiwillig aufgelösten Genossenschaft; § 87a GenG:

---

1) So Letschert, aaO., S. 139; Zirwas-Buchholz, aaO., S. 91 und § 62 Abs.3 GenG.
2) Letschert, aaO., S. 141; Zirwas-Buchholz, aaO., S.29
3) Zirwas-Buchholz, aaO., S. 86.
4) In der Praxis werden sich allerdings gut geführte Genossenschaften vorher vom Prüfungsverband beraten lassen.

Geschäftsanteilserhöhung im Liquidationsstadium; § 93 b GenG: Verschmelzung und § 133a GenG: Zerlegung des Geschäftsanteils und der Haftsumme - kann der Prüfungsverband bei in Frage stehenden Satzungsänderungen bzw. sonstigenMaßnahmen der Genossenschaft auch schon vorbeugend mitwirken. Er hat ein Gutachten über die in Frage stehende Änderung zu erstellen, welches in der beratenden Generalversammlung zu verlesen ist. Soll in den Fällen der §§ 78a, 79a, 87a und 133a GenG die Änderung entgegen dem Gutachten des Prüfungsverbands vorgenommen werden, so bedarf es für die Beschlußfassung einer besonderen Mehrheit, nämlich einer Mehrheit von drei Vierteln aller Genossen in zwei mit einem Abstand von mindestens einem Monat aufeinanderfolgenden Generalversammlungen[1]. Weiterhin zu einer Mitwirkung befugt ist der Prüfungsverband in den Fällen der §§ 115e Abs.2 Ziff. 1 GenG, 111 Ziff.3 GenG

---

1) Der Referentenentwurf kennt eine gutachterliche Tätigkeit des Prüfungsverbands und die Folgen eines negativen Gutachtens in den Fällen der §§ 78b, 79a, 87a und 133a GenG (§§ 160 ff, 177, 170, 39 Referentenentwurf) nicht mehr.Wie es in den amtlichen Erläuterungen zum Referentenentwurf vom 23.2.1962 in der Anmerkung zu § 177 heißt, ist die Mitwirkung des Prüfungsverbands bei der Beschlußfassung " aus grundsätzlichen Erwägungen nicht übernommen worden".

Nur im Falle der Verschmelzung ist durch den Referentenentwurf noch ein Gutachten des Prüfungsverbands vorgesehen. (Auch im Falle des § 206 Ziff.3 des Referentenentwurfs.) Das Gutachten dient aber selbst in diesen Fällen nur der Beratung, es hat nicht die Konsequenzen, die bei einer Beschlußfassung, entgegen dem Gutachten des Prüfungsverbandes, in den Fällen der §§ 78b, 79a, 87a und 133a GenG aufgestellt werden.

i.V. mit § 14 Vergl0, 88a und 108a GenG. In diesem gesamten Komplex bildet die Vorschrift des § 88a GenG den einzigen Fall, in dem von einer "Zustimmung" des Prüfungsverbands[1] die Rede ist. Bei sämtlichen Fällen liegt die Mitwirkung des Verbands vorwiegend in gutachterlicher und beratender Tätigkeit, wobei in einigen oben genannten Fällen besonders qualifizierte Mehrheiten für einen Beschluß entgegen dem Gutachten des Verbands erforderlich sind.

bb) Die Mitwirkung des Prüfungsverbands bei der Umwandlung in eine eGoH

a1) Der Zweck der Regelung der gesteigerten Mitwirkung des Prüfungsverbands im geltenden Recht

Zur Untersuchung der Frage, ob eine stärkere Beteiligung des jeweiligen Prüfungsverbands an der Entscheidung über die Umwandlung von bestehenden Genossenschaften in eine eGoH zu schaffen ist und wenn ja, welcher Art diese Beteiligung sein soll, ist zunächst auf die Zwecke, die der Gesetzgeber mit der stärkeren Beteiligung des Prüfungsverbands in den oben unter Punkt 3 genannten Fällen verfolgte, einzugehen. Es handelt sich hier grundsätzlich um Fälle, in denen bei gewissenhafter Erwägung des Für und Wider in der jeweiligen Beschlußfassung wirtschaftliche und finanzielle, juristische und soziologische Fragen größeren Ausmaßes geklärt werden müssen. Diese Fragen lassen sich auch nicht allein auf dem kleinen Sektor der Einzelgenossenschaft behandeln, sondern sie müssen von einer Warte gesehen werden, von der aus auch gesamtwirtschaftliche Zusammenhänge größeren Ausmaßes überschaut werden können. Da nun die einzelnen an der Beschlußfassung

1) Näheres darüber siehe unten S. 173 der Arbeit.

beteiligten Genossenschaftsmitglieder in der Regel nicht den Überblick über sämtliche Genossenschaften haben und wirtschaftliche Zusammenhänge und juristische Probleme nicht in vollem Ausmaß zu erkennen vermögen[1], können sie die Konsequenzen und Auswirkungen, die ihre Entscheidung auf das Fortleben der Genossenschaft oder auf das Genossenschaftswesen hat, nicht voll überblicken. Durch die gutachterliche und beraterische Tätigkeit des Prüfungsverbandes als einer Stelle, die den erforderlichen Überblick, die Sachkunde und die Erfahrungen hat[2], soll gewährleistet werden, daß der Generalversammlung und den sonstigen Organen der Genossenschaft Kriterien, die bei der Beschlußfassung zu beachten sind, an die Hand gegeben werden. Alle wichtigen Gesichtspunkte sollen dadurch bei der Beschlußfassung Berücksichtigung finden. Mit dieser Normierung der gutachterlichen Tätigkeit verfolgte der Gesetzgeber vornehmlich den Schutz der Interessen der einzelnen Genossenschaft und der einzelnen Genossen vor übereilten und nicht sorgfältig abgewogenen Beschlüssen[3], die u.U. schädliche Auswirkungen zeitigen könnten,und ferner auch den Schutz des gesamten Genossenschaftswesens, des genossenschaftlichen Verbunds[4], der durch eine Häufung von Mißerfolgen bei den einzelnen Genossenschaften selbst beeinträchtigt

---

1) So auch Flender, Rechtsstellung der Prüfungsverbände, S. 112.
2) Unckell, Diss., S. 80; Granzow, aaO., S. 113.
3) Unckell, aaO.
4) So Granzow, Denkschrift aaO., S. 113, und der in Anmerkung 3 Genannte.

wird und in Mißkredit kommen kann[1]. Insgesamt ist festzustellen, daß die Prüfungsverbände im Rahmen ihrer gutachterlichen Tätigkeit lebenswichtige Dienste für die Einzelgenossenschaften zu erfüllen vermögen, auf die nur schwerlich verzichtet werden kann.[2] Paulick hält diese Tätigkeit der Prüfungsverbände sogar für so wichtig und fruchtbringend, daß er de lege ferenda fordert, die gutachterlichen Stellungnahmen auf weitere wichtige Tatbestände zu erstrecken. Desgleichen plädiert Barth[3], der sich gegen die "nicht immer sachlich gebotene" Einschränkung der gesetzlichen Gutachtertätigkeit der Prüfungsverbände durch den Referentenentwurf wendet, für eine gesetzliche Schaffung der gutachterlichen Anhörung der Verbände über die vorgesehenen Fälle hinaus. Selbst Flender[4], der im übrigen - worauf weiter unten noch einzugehen sein wird- Stellung gegen das Erfordernis einer schärfer qualifizierten Mehrheit bei Entscheidungen entgegen dem Gutachten des Prüfungsverbands bezieht, meint, das beratende Gutachten sollte de lege ferenda in den Fällen vorgesehen bleiben, "in denen es sich um wirtschaftliche Auswirkungen handelt, die von den Mitgliedern als Anteilseigner an

---

1) Im Falle des § 78a Abs.2 GenG dient die gutachterliche Tätigkeit dem Schutz der Interessen des Mittelstandes. Daß dieser Schutz im Rahmen des Genossenschaftsgesetzes fehl am Platze ist, und de lege ferenda nicht aufrechterhalten bleiben sollte, ist zu Recht allgemein anerkannt: Meyer-Meulenbergh, § 78b GenG, Anm.2; Barth, Diss., S.105; Flender, aaO., S. 113; Schneider, aaO., S. 149.

2) Paulick, Das Recht der eingetr. Genossenschaft, S.308; auch Granzow, aaO., S. 113.

3) Barth, Diss., S. 119, 125.

4) Flender, aaO., S. 113.

einem wirtschaftlichen Unternehmen meist nicht voll überblickt werden". Im allgemeinen[1] wird also die gesetzlich vorgesehene gutachterliche Mitwirkung zu Recht als ein Positivum erachtet, welches für die Interessen der Genossenschaft, der Genossen und des Genossenschaftswesens zweckdienlich und fruchtbringend ist.

Als Gegenargument könnte lediglich gefragt werden, warum denn ein Zwang zum Gutachten gesetzlich normiert werden sollte, wo doch die Genossenschaften von sich aus in jedem Fall um eine Betreuung durch den Prüfungsverband in einer speziellen wichtigen Angelegenheit nachsuchen können und das, wenn sie vernünftig sind, auch tun werden; warum denn die Genossenschaften, denen ja die Autonomie [2] zugebilligt wird, zu ihrem Glück gezwungen werden sollen.

Das Gegenargument ist jedoch durch zwei Thesen zu entkräften. Zunächst wird ja bei dem Zweck der gutachterlichen Tätigkeit davon ausgegangen, daß die einzelnen Genossenschaften die Problematik und die großen Zusammenhänge nicht voll erkennen können. Es ist aber auch konsequenterweise anzunehmen, daß sie die Probleme des öfteren nicht einmal sehen, geschweige denn übersehen. Durch die Tätigkeit der Verbände sollen also die Genossenschaften auch zunächst einmal auf die Probleme hingewiesen werden. Ohne diesen Hinweis kämen sie sonst vielleicht gar nicht auf den Gedanken, sich an den Prüfungsverband zu wenden. Zum anderen ist der Zwang zum Gutachten gerechtfertigt, weil es bei den

---

1) Wie sich aus den Anmerkungen 2) (S.165), 3) und 4) (S. 165) ergibt.
2) Westermann, BlfGenW. 1954, S. 271 (277).

schwerwiegenden, von einer einzelnen Genossenschaft zu treffenden Entscheidungen nicht nur um die einzelne Genossenschaft geht, sondern eine solche Entscheidung auch andere Genossenschaften, den ganzen genossenschaftlichen Verbund betrifft. Eine Häufung von Fehlentscheidungen der Genossenschaften würde sich, "weil alle Genossenschaften praktisch in einem Boot sitzen" [1], schädlich auf das Genossenschaftswesen auswirken, welches wiederum, wie im 2. Teil dieser Arbeit erläutert wurde, Garantiefunktionen und andere Funktionen für die Einzelgenossenschaften wahrnimmt. Diese Möglichkeit von Fehlentscheidungen kann und soll durch die gutachterliche Aufklärungstätigkeit der Verbände vermieden oder in Grenzen gehalten werden. Der Zwang zum Gutachten ist also allein schon deswegen gerechtfertigt, weil nicht nur die einzelne Genossenschaft, sondern der ganze Verbund und damit auch die anderen Genossenschaften betroffen werden.

Schließlich erfährt auch die Autonomie der Genossenschaft durch die gutachterliche und beraterische Tätigkeit der Verbände allein noch keinerlei Einschränkung, weil auf die Willensbildung selbst direkt kein Einfluß ausgeübt wird. Man könnte sogar sagen, daß die Autonomie eher eine Stärkung erfährt, weil durch das Gutachten der Genossenschaft Argumente zur besseren und ausgewogeneren Entscheidung, welche alle Gesichtspunkte berücksichtigt hat, an die Hand gegeben werden.

b 1) Mitwirkung bei der Umwandlung in Form eines zu erstellenden Gutachtens

Die Frage, ob auch für die Umwandlung von Genossenschaften mit beschränkter oder unbeschränkter Haft-

1) Westermann, ZfdgGW 1952, S. 49.

pflicht in eine eGoH eine gutachterliche Stellungnahme des Prüfungsverbandes zwingend vorgeschrieben werden sollte, ist dann zu bejahen, wenn es sich hier um eine wichtige Entscheidung der Genossenschaft handelt, bei der die Kenntnis von Problemen und wirtschaftlichen Zusammenhängen, die außerhalb des Blickwinkels einer Einzelgenossenschaft stehen, erforderlich ist und wenn nicht die Einführung eines noch stärkeren Mitwirkungsrechts (etwa in Form einer Zustimmung) geboten ist.

Nun ging bei der in § 143 GenG geregelten Umwandlung einer eGmuH in eine eGmbH als mildere Form der Gesetzgeber offenbar davon aus, daß die Genossenschaft hier selbst in der Lage sei, die juristischen Probleme und wirtschaftlichen Zusammenhänge und die Auswirkungen zu erkennen; andernfalls hätte er ja auch hier eine Mitwirkung des Prüfungsverbandes normiert. Ob diese Ansicht des Gesetzgebers richtig ist, braucht nicht untersucht zu werden. Jedenfalls ist aus ihr nicht der Schluß zu ziehen, daß auch bei der Umwandlung in die eGoH die Genossenschaft den notwendigen Überblick habe. Während nämlich bei der Umwandlung von der eGmuH zur eGmbH immerhin doch noch eine, wenn auch geringere Haftpflicht bestehen bleibt, kommt diese bei der Umwandlung in eine eGoH ganz in Fortfall. Die Umwandlung von der eGmuH zur eGmbH stellt daher in gewisser Weise die Umwandlung in ein minus dar. Dieses kann die Genossenschaft u.U. noch überblicken; die Umwandlung in eine eGoH jedoch und die Auswirkungen dieser Umwandlung wird eine Einzelgenossenschaft nicht überblicken können.
Die Umwandlung einer eGmbH in eine eGoH und, in noch weitergehendem Maße, die Umwandlung einer eGmuH in eine eGoH, würden infolge des Wegfalls der Haft-

pflicht die gesamte Stellung der Genossenschaft verändern: Auswirkungen der Umwandlung auf die Beziehung der Genossenschaft zu ihren Mitgliedern, ihren Gläubigern, ihren Geschäftspartnern und zu anderen Genossenschaften wären zu erwarten. Die Entscheidung kann sich sehr nützlich, aber auch sehr nachteilig auf die einzelne Genossenschaft auswirken. Demgemäß muß sie wohl abgewogen sein. Die Genossenschaft muß sich über ihre eigene wirtschaftliche Lage völlig im klaren sein. Schon bei dieser Beurteilung wird bei einem Teil der Genossenschaften das nötige Verständnis fehlen und letzte Klarheit nicht zu erzielen sein. Ferner müssen aber Vergleiche mit anderen Genossenschaften in gleicher und ähnlicher Lage angestellt werden. Es muß die Stellung der Genossenschaft im Verbund beachtet werden, die Auswirkungen der Umwandlung müssen voll überblickt werden, wofür ein Vergleich mit bereits in eine eGoH umgewandelten Genossenschaften sachdienlich wäre. Insgesamt ist also die Kenntnis von Umständen und Zusammenhängen erforderlich, die eine Einzelgenossenschaft in der Regel aus sich selbst nicht haben kann. Der Prüfungsverband, der die nötige Übersicht und die Vergleichsmöglichkeiten mit anderen Genossenschaften hat, der Unterlagen über bereits erfolgte Umwandlungen sammeln und auswerten kann, ist in der Lage, den Einzelgenossenschaften, die die Umwandlung vollziehen wollen, in einem Gutachten die notwendige Aufklärung zu geben über die Punkte, die bei der Entscheidung beachtet werden müssen. Er kann der Genossenschaft zur Umwandlung raten oder von ihr abraten. Wenn Schneider[1] sich gegen eine "Vermehrung

1) Schneider, Rechtsstellung der Prüfungsverbände, S. 149/150.

der Mitwirkungsrechte des Prüfungsverbands an Geschäftsvorfällen von grundsätzlicher Bedeutung" wandte, weil " die Zeit, in der die Form der Genossenschaft ein Experiment war", abgeschlossen sei, so kann dem für die Umwandlung einer Genossenschaft in eine eGoH sicher nicht gefolgt werden. Die Umwandlung in eine eGoH ist zwar nicht in jedem Fall ein Experiment, aber doch immerhin ein Novum, für welches noch keine Vergleichsmöglichkeiten in der Praxis und keine Kriterien zur Abwägung zur Verfügung stehen. Deshalb sollte diese Entscheidung der Genossenschaft nicht allein überlassen bleiben, ohne daß der Prüfungsverband nicht zumindest vor der Beschlußfassung zur Mitwirkung in Form einer gutachterlichen Tätigkeit und Beratung berufen ist.

Um zu gewährleisten, daß die Hinweise, Anregungen und Ratschläge des Prüfungsverbands in dem Gutachten auch wirklich den einzelnen Genossen, die die Entscheidungslast tragen, bekannt werden und sie sich somit auch damit auseinandersetzen können, ferner um sicherzustellen, daß das Gutachten auch richtig verstanden und interpretiert wird, ist eine den §§ 78a Abs.3, 79a Abs.3, 87a Abs.3 und 133a Abs.4 GenG entsprechende Vorschrift zu normieren, nach der das Gutachten in jeder Generalversammlung, die über die Umwandlung berät, den Genossen mitgeteilt wird. Ferner ist dem Prüfungsverband das Recht einzuräumen, das Gutachten in der Generalversammlung zu vertreten und zu erläutern. Bei einem der Umwandlung entgegenstehenden Gutachten ist darüber hinaus die Genossenschaft zu verpflichten, das Ergebnis des Gutachtens den Mitgliedern zugleich mit der Bekanntgabe der Tagesordnung mitzuteilen und die Möglichkeit der Einsichtnahme einzuräumen, damit sich die Genossen besser damit auseinandersetzen können und vorbereitet sind. Eine Versäum-

nis der Bekanntgabe hätte dann die in § 46 Abs. 2 S.2 GenG normierte Folge. Durch diese Maßnahmen würde sichergestellt, daß den Genossen, die den Beschluß fassen, die wichtigsten Gesichtspunkte und die Konsequenzen der Umwandlung klar sind.

c1) Mitwirkung bei der Umwandlung in eine eGoH in Form einer Zustimmung

Es fragt sich aber, ob eine solche bloß beratende Tätigkeit des Prüfungsverbands zum Schutz der Genossenschaft, der Genossen und des Genossenschaftswesens ausreichend ist, ob nicht eine weitergehende Mitwirkung des Prüfungsverbands zweckmäßig und erforderlich ist. Aus einer Äußerung von Haas[1] läßt sich entnehmen, daß dieser die Wahl der Rechtsform der eGoH und somit auch den Übergang von der beschränkten bzw. unbeschränkten Haftpflicht zur Form der eGoH von einem positiven Votum, von einer Zustimmung des Prüfungsverbands abhängig machen will.

Von einer "Zustimmung" des Prüfungsverbands ist im geltenden Genossenschaftsgesetz nur im Fall des § 88a die Rede. Es ist jedoch fraglich, ob diese Vorschrift wirklich eine Zustimmung im rechtstechnischen Sinne, ein Wirksamkeitserfordernis meint, oder ob nicht doch nur der Ausdruck schlecht gewählt ist und eine bloß gutachterliche Stellungnahme des Verbands gemeint ist. Für die erstere Ansicht spricht der Wortlaut der Vorschrift und der Umstand, daß in den anderen Vorschriften stets von einem Gutachten, in § 88a GenG jedoch ausdrücklich von einer Zustimmung die Rede ist. Dennoch haben sich in der Literatur diejenigen,

1) Haas, aaO., S. 120.

die sich mit diesem Problem beschäftigt haben[1], gegen die Auffassung der Zustimmung als Wirksamkeitserfordernis für den Beschluß der Liquidatoren gewandt. Nach Ansicht des Verf. zu Recht: Die Grundsätze der Selbstverwaltung[2] und der Autonomie der Genossenschaft, die ja auch im Liquidationsstadium noch fortbesteht, würden durch das Wirksamkeitserfordernis der Zustimmung des Prüfungsverbands verletzt. Der Prüfungsverband würde zum Träger der Entscheidung. Die letzte Verantwortung auch und gerade für die wichtigsten Entscheidungen im Leben der Genossenschaft müsse ihren Mitgliedern selbst bleiben, die letztlich auch die wirtschaftlichen Folgen einer Fehlentscheidung zu tragen hätten; eine Verlagerung der Entscheidungsbefugnis auf die Verbände wäre mit dem genossenschaftlichen Gedanken der Selbsthilfe und Selbstverwaltung nicht vereinbar und würde weder den Verbänden noch der Entwicklung des Genossenschaftswesens überhaupt förderlich sein, stellte der Ausschuß für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht[3] mit Recht fest. Außerdem wäre dann der Prüfungsverband an einer Entscheidung der Genossenschaft, die er später selbst prüfen muß, beteiligt. Es geht aber nicht an und sollte nach Möglichkeit vermieden werden, daß jemand zur Prüfung von etwas Selbstgeschaffenem berufen wird. So sagt Westermann[4] zu Recht, der Prü-

---

1) Unckell, Diss., S. 83 ff. (84); Barth, Diss., S. 105 (S. 106).
2) Paulick, Recht der eingetr. Genossenschaft, S. 308 und S. 311; Westermann, BlfGenW. 1954, S. 271; Granzow, aaO., S. 113; Letschert, Die genossensch. Pflichtprüfung, S. 136, und die in Anm. 1 Genannten.
3) Granzow, aaO.; Flender, aaO., S. 111.
4) Westermann in Festschrift für Draheim, S. 204.

fungsverband sei seiner rechtlichen Struktur nach angehalten, keine verbindlichen Leitsätze für das Wirtschaftsverhalten zu geben. Er könne sich auch nicht in diesem Sinne entwickeln; denn er würde ja sonst auf der einen Seite dazu kommen, verbindliche Leitsätze aufzustellen und dann die Zweckmäßigkeit seiner Maximen und die Auswirkungen selber zu prüfen. Die Unabhängigkeit des Prüfers von dem zu prüfenden Verhalten verbiete es, den Prüfungsverband in diesem Sinne zu entwickeln. Auch dort, wo der Prüfungsverband in konkreten Fragen mitwirke, also in etwa in § 93b GenG beim Verschmelzungsbeschluß, bleibe seine Tätigkeit auf eine gutachtliche Beratung beschränkt, und er habe nicht die Möglichkeit, verbindliche Maximen aufzustellen. Aus alledem ergibt sich, daß der Terminus "Zustimmung" in § 88a GenG nicht im rechtstechnischen Sinne aufzufassen ist, kein Wirksamkeitserfordernis bedeutet, sondern auch nur im Sinne einer gutachtlichen Stellungnahme zu verstehen ist. Das geltende Genossenschaftsgesetz kennt also keinen Fall, in dem eine Entscheidung der Genossenschaft von der Zustimmung des Prüfungsverbands abhängig gemacht und somit wenigstens zum Teil zu einer Entscheidung des Prüfungsverbands wird. Aus den oben aufgezeigten Gründen ergibt sich aber auch, daß eine solche Mitwirkungsmöglichkeit des Prüfungsverbands die genossenschaftlichen Grundsätze der Selbstverantwortung, Selbstverwaltung und Autonomie verletzen und den Rahmen der herkömmlichen Aufgaben des Prüfungsverbands sprengen würde und man deswegen nach Möglichkeit Abstand von der Normierung einer solchen Zustimmung nehmen sollte, selbst wenn es um eine so grundlegende Entscheidung wie die Umwandlung einer Genossenschaft in eine eGoH geht.

Nun meint Letschert,[1] daß eine Genossenschaft, die sich durch das Gutachten und die Ratschläge des Prüfungsverbands nicht belehren lasse, ihren Anspruch auf Selbstverwaltung und Autonomie eben verwirkt habe, und daß in diesem Falle der Verband auch gegen den Willen der Verwaltung zweckentsprechende Maßnahmen ergreifen könne. Diesem Argument von Letschert, mit dem man die Schaffung einer Zustimmung bejahen könnte, weil ja die Genossenschaft danach immer dann, wenn sie gegen die Meinung des Verbands entscheiden will, praktisch unter Vormundschaft gestellt werden könnte, soll jedoch nicht gefolgt werden. Bei konsequenter Durchführung dieser Ansicht könnte man zu einer vollständigen Abhängigkeit der Genossenschaft von Entscheidungen des Prüfungsverbandes kommen; eine Selbstverwaltung und Autonomie wäre nur noch im Rahmen des vom Prüfungsverband für richtig Befundenen möglich; bildlich gesprochen: Eine freie Bewegung der Genossenschaft wäre nur noch in dem vom Prüfungsverband gesteckten Käfig möglich, und sobald dieser Käfig verlassen würde, wäre die Freiheit verwirkt, und der Prüfungsverband könnte unmittelbar gegen den Willen der Genossenschaft Maßnahmen ergreifen. Es sollten also dem Prüfungsverband keine unmittelbaren Einwirkungsmöglichkeiten - auch die Zustimmung wäre eine solche - gegeben werden, auch dann nicht, wenn die Genossenschaft entgegen dem Gutachten des Verbands Entscheidungen treffen will; eben weil die Genossenschaft und nicht der Verband die Folgen der Entscheidung zu tragen hat und somit auch die Hauptverantwortung tragen muß, und weil der Verband dann praktisch mit zu einem Willensbildungsorgan gemacht würde,und später diese, seine eigene Willensbildung noch zu prüfen hätte, wobei er sicherlich

---

1) Letschert, Die genossenschaftliche Pflichtprüfung, S. 137.

befangen wäre. Vielmehr sollte es bei der gutachterlichen Tätigkeit des Verbands und den oben[1] bereits erwähnten mittelbaren Einwirkungsmöglichkeiten sein Bewenden haben, zumal mit Sicherheit die letzte dieser Möglichkeiten, nämlich der Ausschluß aus dem Prüfungsverband, ein so drastisches Mittel darstellt, daß allein schon die Drohung damit nachhaltige Wirkungen auf die Willensbildung der Genossen auszuüben vermöchte. Immerhin bliebe in diesem Falle die Entscheidung eine -wenn auch durch den Prüfungsverband beeinflußte- Entscheidung der Genossenschaft. Der Prüfungsverband würde sich aber, bevor er die Genossenschaft ausschließt oder mit dem Ausschluß droht, sehr viel gewissenhafter, als er es im Rahmen einer Prüfung, ob er seine Zustimmung erteilen soll, tun würde, überlegen, ob die Genossenschaft nach der Umwandlung wirklich nicht mehr lebensfähig wäre und eine Gefahr für ihre Mitglieder, Gläubiger und das ganze Genossenschaftswesen darstellen würde; denn auch der Ausschluß einer Genossenschaft aus dem Prüfungsverband, der ja mit großer Wahrscheinlichkeit gem. § 54a GenG die Auflösung der Genossenschaft zur Folge hat, ist ein Ereignis, welches für das Genossenschaftswesen negativ zu vermerken ist, " weil die Auflösung in der Regel zum Zusammenbruch, wenn nicht zum Konkurs der Genossenschaft führt, womit der Genossenschaftssache kein Dienst erwiesen wäre" [2].

Die Forderung nach einer Normierung der Zustimmung des Prüfungsverbands zur Umwandlung einer Genossenschaft in eine eGoH ist demgemäß abzulehnen. Die gutachterliche Tätigkeit in Verbindung mit den mittelbaren Durchsetzungsmöglichkeiten und Beeinflussungsmöglichkeiten

---

1) Vergl. oben, S. 160 f. dieser Arbeit.
2) So auch Letschert, aaO., S. 141; Zirwas-Buchholz, aaO., S. 92.

vermag auch im Regelfalle die Genossenschaften auf den richtigen Weg zu führen. Hier hängt eben viel von dem Einfühlungsvermögen[1] und der Diplomatie der zuständigen Sachbearbeiter in den Prüfungsverbänden ab. Durch das Gutachten, in dem Tatsachen genannt werden, auf Grund derer der Verband zu der Überzeugung gekommen ist, daß die Umwandlung unzweckmäßig oder schädlich sei, wird sich sicherlich ein Teil der Genossen bei seiner Willensbildung i.S. des Prüfungsverband beeinflussen lassen, und die erforderliche Mehrheit zu der Satzungsänderung wird nicht oder nur schwer zu erreichen sein.

c) Die Voraussetzungen der Beschlußfassung, wenn das Gutachten des Prüfungsverbands der Umwandlung entgegensteht

Dennoch würde aber bei solchen Genossenschaften, die entsprechend dem oben[2] dargelegten Grundsatz, die Umwandlung in eine eGoH dem § 16 Abs.2 S.3 GenG zu unterstellen, geringere Mehrheiten für die Beschlußfassung statuiert haben, die Erreichung der notwendigen Mehrheit im Einzelfall u.U. nicht auf große Schwierigkeiten stoßen. Für Genossenschaften, die gut fundiert sind und bei denen infolgedessen der Verband nichts gegen die Umwandlung einzuwenden hat, ist das gut und richtig, und deswegen wurde ja auch oben [2] für die grundsätzliche Unterstellung der Umwandlung in eine eGoH unter § 16 Abs.2 S.3 GenG plädiert. Bei Genossenschaften aber, denen eine so sachkundige und gewichtige Institution wie der Prüfungsverband in dem zu erstellenden Gutachten von der Umwandlung abgeraten hat, ist es nicht angeraten, die Willensbildung durch

1) Stupka, aaO., S. 126.
2) Vergl. oben, S. 156 der Arbeit.

solche eventuell statuarisch sehr gering festgesetzte Mehrheiten zustandekommen zu lassen. Vielmehr ist es hier Aufgabe des Gesetzgebers darauf hinzuwirken, daß die Entscheidung gegen ein Gutachten des Prüfungsverbands nicht noch durch das Statut erleichtert werden kann, sondern daß eine solche Entscheidung nur nach mehrfacher eingehender Überlegung[1] zustandekommen kann, so daß nicht Stimmungen und Hektik des Augenblicks einen bestimmenden Einfluß gewinnen können, und ferner dafür zu sorgen, daß die gesetzlich für grundsätzlich richtig befundene Dreiviertelmehrheit (§ 16 Abs.2 GenG) nicht unterschritten (gemildert) werden kann. Eine solche Regelung ist in den wenigen Fällen, in denen der Prüfungsverband die Umwandlung für bedenklich hält, zum Schutze der Genossenschaftsmitglieder und des Genossenschaftswesens, die beide durch eine unvorteilhafte Umwandlung mittelbar beeinträchtigt würden, zweckdienlich und erforderlich. Darüber hinaus schlägt der Verfasser vor, aus Gründen der Vereinheitlichung mit den §§ 78b, 79a, 87a und 133a GenG nicht nur eine Dreiviertelmehrheit der erschienenen Genossen, sondern aller Genossen zwingend vorzuschreiben und dadurch ein weiteres Erschwernis für Entscheidungen entgegen dem Gutachten des Verbandes einzuführen. Ein solch wichtiger und dazu noch risikobehafteter Beschluß sollte eben nicht von der Dreiviertelmehrheit der erschienenen, sondern nur von der Dreiviertelmehrheit aller Genossen, und das nach mindestens doppelter Überlegung, gefaßt werden können. Wenn Flender[2] meint, die einmalige Beschlußfassung sei eine eindeutige Willenserklärung,

---

1) In Anlehnung an die §§ 78b, 79a, 87a und 133a GenG (zweimaliger Beschlußfassung in zwei mit einem Abstand von mindestens einem Monat aufeinanderfolgenden Generalversammlungen).
2) Flender, a.a.O., S. 112.

dabei solle man es belassen, die Mitglieder der Genossenschaft seien nicht so unmündig, daß eine Wiederholung der Willensbildung erforderlich sei, so soll dem nicht gefolgt werden, eben um zu vermeiden, daß ein solch folgenschwerer Entschluß durch Augenblicksstimmungen manipuliert werden kann, und um eine doppelte Überlegung sicherzustellen. Auch nach Schneider [1] und Barth [2] läßt sich die Normierung der doppelten Beschlußfassung "noch rechtfertigen", weil (so Barth) " der Gesetzgeber auch die soziologischen Voraussetzungen für den Zusammenschluß von Genossenschaften berücksichtigen muß". Aus diesen soziologischen Voraussetzungen folgt, daß der Gesetzgeber die Genossenschaften etwas mehr "an die Hand nehmen" darf und muß als andere Gesellschaften i.w.S.. Das soll nicht heißen, daß er sie bevormunden soll, aber es soll bedeuten, daß er darauf achten soll, daß die Genossenschaften Entscheidungen, die nach Ansicht des Prüfungsverbands gegen ihr wohlverstandenes Interesse lauten, nur nach besonders sorgfältiger Prüfung fassen können.

d) Die Gläubigerschutzfunktion einer so normierten Mitwirkungsmöglichkeit des Prüfungsverbandes

Bevor das Ergebnis der Überlegungen zusammengefaßt wird, ist noch auf den Gesichtspunkt des Gläubigerschutzes einzugehen. Während vorstehend besonders unter dem Gesichtspunkt des Schutzes der Genossenschaft, der Mitglieder der Genossenschaft und des Genossenschaftswesens die Mitwirkung des Prüfungsverbandes in der dargelegten Form gesehen worden ist, denken andere in diesem Zusammenhang auch an den Schutz der Gläubiger der Genossenschaften. Es

1) Schneider, aaO., S. 149.
2) Barth, Diss., S. 104, 105.

fragt sich, ob durch die Mitwirkung des Prüfungsverbands in der vorgeschlagenen Art ein solcher Schutz der Gläubiger auch erzielt worden ist.

Im Anschluß an die Tatsache, daß nach den oben dargelegten Vorschlägen die Genossenschaft sich gegen das Gutachten des Prüfungsverbands entscheiden kann, wenn sie nur in den beiden Generalversammlungen die nötige Mehrheit erlangt, könnte man sagen, daß eine Vorschrift, nach der Gläubigerschutz von der Erreichung der Mehrheit bei den beschlußfassenden Genossen abhängig ist, keinen wirksamen Gläubigerschutz bietet, weil in diesem Fall der Gläubigerschutz vom Willen der entscheidenden Genossen abhänge. Dieser Gedanke scheint zunächst richtig zu sein. Zweifel an der Richtigkeit des Gedankens kommen aber schon dann auf, wenn man an die Vorschrift der §§ 78a, 78b GenG denkt, wonach zur Auflösung einer Kreditgenossenschaft, die nach Ansicht des Prüfungsverbands den Interessen des Mittelstands widerspricht ein Beschluß der Generalversammlung mindestens mit Dreiviertelmehrheit aller Genossen in zwei Generalversammlungen erforderlich ist[1]. Hier hätte sich ja dann der Gesetzgeber auch sagen müssen, daß der Schutz der Interessen des Mittelstandes so nicht wirksam gewährleistet sein könnte. Wenn man im Rahmen des Problems der Umwandlung von Genossenschaften von "Gläubigerschutz" spricht, muß man sich aber vergegenwärtigen, daß hiermit zweierlei gemeint sein kann: Einmal ein Gläubigerschutz derart, daß Vorschriften geschaffen werden, die verhindern, daß die Genossenschaft nach der Umwandlung nicht mehr lebensfähig ist,

---

1) Daß das Interesse im Genossenschaftsrecht nicht schutzwürdig ist und de lege ferenda nicht aufrechterhalten werden sollte, ist anerkannt und bereits oben, S.165, Anm.1 der Arbeit erläutert worden.

die vielmehr bewirken, daß die Genossenschaft weiterhin in der Lage ist, ihren Verpflichtungen nachzukommen.- Durch diese Vorschriften, die den Konkursfall verhindern sollen, werden dadurch, daß die Genossenschaft gesund erhalten wird, auch die Gläubiger der Genossenschaft mittelbar geschützt.- Zum andern können Vorschriften damit gemeint sein, die verhindern, daß die Genossen durch die Umwandlung bewirken können, daß sie im Konkursfall, dem einzigen Fall, in dem die Nachschußpflicht der Genossen den Gläubigern zugute kommen würde, nicht mehr in Anspruch genommen werden können, und den Gläubigern somit eine Sicherheit, auf die sie vertraut haben, verlorengeht.- Durch solche Vorschriften wird nicht die Genossenschaft, sondern es werden unmittelbar die Gläubiger der Genossenschaft geschützt.-

Mit dem Begriff "Gläubigerschutz" im Zusammenhang mit einer Mitwirkung des Prüfungsverbands, sei es in Form der Zustimmung, sei es in Form der gutachterlichen Mitwirkung, ist nun aber nicht ein unmittelbarer Gläubigerschutz in der Art des § 22 GenG gemeint, sondern nur ein mittelbarer Gläubigerschutz. Es geht hier nämlich nicht darum, eine Diminuierung der im Konkurs akut werdenden Gläubigersicherheiten durch Aufstellung geeigneter Gegenmaßnahmen zu verhindern, sondern es geht darum, vornehmlich im Interesse der Genossenschaft eine Umwandlung, die für diese ungünstig ist und dazu führen würde, daß sie nach der Umwandlung nicht mehr recht lebensfähig ist, zu erschweren. Dadurch werden dann mittelbar die Gläubiger geschützt. Es handelt sich also hier, und insoweit ist der oben geäußerte Gedanke richtig, nicht um eine Regelung, deren Zweck der unmittelbare Schutz der Gläubiger ist,

sondern um eine Vorschrift, durch die die Gläubiger mittelbar geschützt werden. Daß die Gläubiger aber durch diese Vorschrift mittelbar geschützt werden, läßt sich nicht ableugnen, auch wenn man daran denkt, daß bei Erreichung der nötigen Mehrheit die Umwandlung auch entgegen dem Gutachten des Prüfungsverbands erfolgen kann; im Falle dieser mittelbaren Gläubigerschutzvorschrift hängt ja gerade der Gläubigerschutz mit dem Wohl der Genossenschaft selbst zusammen. Im gleichen Maße, wie sich die Genossen, angeregt und belehrt durch das Gutachten des Verbands, zum Wohl der Genossenschaft entscheiden, wird mittelbar auch der Gläubigerschutz verwirklicht, und es ist nicht anzunehmen, daß sich die Genossen der mehrfachen Aufklärung und Belehrung durch den Verband zum Trotz in zwei Generalversammlungen gegen das Verbandsgutachten entscheiden werden. Auf den seltenen Fall, daß die Genossen bei dem Umwandlungsbeschluß aus Berechnung dem Wohl der Genossenschaft zuwiderhandeln und diese ruhig in Konkurs gehen lassen wollen, braucht hier im Rahmen grundsätzlicher Überlegung nicht eingegangen zu werden; für diesen Fall ist neben der Haftung des Vorstands und Aufsichtsrats gem. §§ 34 und 41 GenG, wenn der Vorstand oder Aufsichtsrat das Zustandekommen des Beschlusses schuldhaft veranlaßt hat [1], und einer eventuellen Haftung aus § 826 BGB noch an besondere Vorschriften zum Schutz der Altgläubiger zu denken, die verhindern, daß diesen eine Sicherheit verlorengeht, auf die sie vertraut haben[2]. Für den Regelfall kann jedenfalls bemerkt werden, daß die Vorschrift, die die Mitwirkung des Prüfungsverbands am Umwandlungsbeschluß zum Inhalt

---

1) Meyer-Meulenbergh, § 34 GenG, Anm.3.
2) Darauf wird weiter unten einzugehen sein.

hat, auch zum Schutz der Gläubiger der Genossenschaft bestimmt und geeignet ist.

e) Ergebnis

Der unter I des 4.Teils dieser Arbeit[1] als Ergebnis festgestellten Vorschrift

> Abs.1: Eine Genossenschaft mit beschränkter oder unbeschränkter Haftpflicht kann sich in eine Genossenschaft ohne Haftpflicht umwandeln.

sind also folgende weitere Absätze hinzuzufügen:

> Abs.2: Vor der Beschlußfassung ist der Revisionsverband, dem die Genossenschaft angeschlossen ist, darüber zu hören, ob die Umwandlung in eine eGoH mit der Vermögenslage und dem Interesse der Genossenschaft vereinbar ist.
>
> Abs.3: Das Gutachten des Revisionsverbands ist in jeder über die Umwandlung beratenden Generalversammlung zu verlesen. Dem Revisionsverband ist Gelegenheit zu geben, das Gutachten in der Generalversammlung zu vertreten.
>
> Abs.4: Ist nach dem Gutachten des Revisionsverbands die Umwandlung angesichts der Vermögenslage der Genossenschaft nicht vertretbar oder widerspricht sie sonst dem Interesse der Genossenschaft, so bedarf der Umwandlungsbeschluß, unbeschadet weiterer Erschwerungen durch das Statut, einer Mehrheit von drei Vierteilen der (aller) Genossen in zwei mit einem Abstand von mindestens einem Monat aufeinanderfolgenden Generalversammlungen. Die Genossenschaft ist verpflichtet, den Genossen das Ergebnis des Gutachtens bei Bekanntgabe der Tagesordnung mitzuteilen und ihnen die Möglichkeit der Kenntnisnahme einzuräumen. Andernfalls gelten für die Beschlußfassung die allgemeinen Regeln (§ 16 Abs.2 S.3 GenG).

---

1) Vergl. oben, S. 145 der Arbeit.

2. Anmeldung zur Eintragung und Eintragung im Genossenschaftsregister; Bekanntmachung der Eintragung

Gemäß § 16 Abs.4 GenG gelten satzungsändernde Beschlüsse rechtlich erst dann, wenn sie in das Genossenschaftsregister eingetragen worden sind. Gemäß §§ 16 Abs. 3, 11 und 157 GenG haben sämtliche Mitglieder des Vorstands die Eintragung des Beschlusses persönlich oder in beglaubigter Form anzumelden. Der in § 16 Abs.3 GenG enthaltene Hinweis auf § 11 GenG bezieht sich nach dem Sinn und Zweck nur auf die Absätze 1 und 4 des § 11 GenG.[1] Der Anmeldung müssen gem. § 16 Abs.3 GenG zwei Abschriften des Beschlusses beigefügt werden; das Originalprotokoll braucht nicht vorgelegt zu werden.

Das Registergericht hat die formellen Voraussetzungen der Eintragung zu prüfen und zu untersuchen, ob der Beschluß nicht gegen Gesetz oder Statut verstößt [2], und alsdann gemäß §§ 16 und 14 Registerbekanntmachung die Eintragung vorzunehmen. Fraglich ist, ob für die Umwandlung in eine eGoH noch weitere Erschwerungen einzuführen sind. Man könnte an die vor der 3.Verordnung über Maßnahmen auf dem Gebiet des Genossenschaftsrechts vom 13.April 1943 bestehenden Vorschriften denken, nach denen die Umwandlung in eine mildere Haftungsform erst dann eingetragen werden durfte, wenn eine dreimalige Bekanntmachung des Beschlusses durch den Vorstand und eine Gläubigerbenachrichtigung vorgenommen worden war, wenn der Vorstand versicherte, daß alle Gläubiger, die sich gemeldet hatten, befriedigt oder sichergestellt worden waren, und wenn ein Sperrjahr abgelaufen war[3]. Diese Vorschriften sind

1) So Parisius-Crüger-Crecelius, Citron, § 16 GenG, Anm.11.
2) RGZ 140/180, 181.
3) Dazu auch § 17 Registerbekanntmachung.

aber durch besagte Verordnung außer Kraft gesetzt worden, weil diese Erschwerungen der Umwandlung übermäßige Schutzbestimmungen für die Gläubiger darstellten [1] und nicht unbedingt erforderlich waren. Vielmehr erkannte der Gesetzgeber zu Recht, daß es einen ausreichenden Schutz der Gläubiger darstelle, wenn Vorschriften geschaffen werden, die verhindern, daß den Altgläubigern eine Sicherheit, auf die sie vertraut haben, nämlich die Nachschußpflicht der Genossen, ohne weiteres durch die Umwandlung entzogen wird, daß es aber nicht angebracht ist, die Genossenschaft über das zum Schutze der Gläubiger Erforderliche hinaus mit weiteren Erschwernissen zu belasten[2].

Für die Umwandlung in eine eGoH gilt nichts anderes. Auch hier ist dem unmittelbaren Schutz der Gläubiger Genüge getan, wenn eine Regelung geschaffen wird, durch die gewährleistet wird, daß die Altgläubiger durch die Umwandlung nicht schlechter stehen als vorher. Den Altgläubigern dürfen keine Sicherheiten genommen werden. Daß eine solche Gläubigerschutzvorschrift geschaffen werden kann, zeigt sich schon am Fall des § 22 GenG, den der Gesetzgeber durch § 143 Abs.2 GenG bei der Umwandlung einer eGmuH in eine eGmbH für anwendbar erklärte; damit soll allerdings noch nichts darüber ausgesagt werden, ob für die Umwandlung in eine eGoH eine dem § 22 GenG entsprechende Vorschrift oder eine andere Vorschrift, durch die ein wirksamer Altgläubigerschutz erzielt werden könnte, einzuführen ist.

---

1) So auch Meyer-Meulenbergh, § 22 GenG, Anm.1.
2) Amtliche Begründung in DJ 1943, S. 248, 249. Lang-Weidmüller, § 22 GenG, Anm.1; Meyer-Meulenbergh, § 22, Anm.1. Eine solche Möglichkeit, wodurch den Gläubigern die Sicherheit erhalten werden kann, hat der Gesetzgeber mit der Vorschrift des § 22 GenG geschaffen.

Jedenfalls ist es nicht gerechtfertigt, aus Gläubigerschutzgründen den Umwandlungsakt zu erschweren und zu verzögern [1]. Es ist somit die gegenwärtige allgemeine Vorschrift für die Anmeldung und Eintragung von Satzungsänderungen ins Genossenschaftsregister, wie sie sich aus §§ 16 Abs.3, 11 und 157 GenG ergibt, auch für die Umwandlung einer Genossenschaft in eine eGoH beizubehalten. Dadurch wird die Situation der Genossenschaft nicht unnötig verschlechtert.

Gemäß §§ 156, 16 Abs.3 und 12 Abs.2 GenG ist die Eintragung vom Registergericht von Amts wegen in ihrem wesentlichen Inhalt[2] bekanntzumachen. Die Eintragung wird im Bundesanzeiger veröffentlicht, und zwar, im Unterschied zu der Rechtslage vor der Verordnung vom 13.April 1943, von Amts wegen.

Zugleich mit dieser Bekanntmachung müssen nach dem geltenden Recht (§§ 143/22 GenG) die Gläubiger darauf hingewiesen werden, daß sie binnen eines bestimmten Zeitraumes bei der Genossenschaft Befriedigung ihrer Ansprüche oder Sicherheiten verlangen können. Ob ein solches Recht auf Sicherheitsleistung auch bei der Umwandlung in eine eGoH zu normieren ist, (wenn ja, wie es auszugestalten ist), und ob dementsprechend ein solcher Hinweis mit der Veröffentlichung der Eintragung zu erfolgen hat, ist im folgenden zu untersuchen.

---

1) Das wurde auch schon oben, S.143 der Arbeit, näher erläutert.
2) Meyer-Meulenbergh, § 156 GenG, Anm.2.

III. Der unmittelbare Schutz der Altgläubiger [1] bei der Umwandlung

Schon des öfteren ist im Laufe der Erörterungen der Arbeit[2] angeklungen, daß bei der Umwandlung einer bestehenden Genossenschaft in eine eGoH, also bei der Umwandlung von einer schärferen in eine mildere Haftform, Gläubigerinteressen gefährdet werden und eine Herabminderung der Gläubigersicherheiten zu befürchten steht, weil die Genossen im Konkurs der Genossenschaft nicht mehr zu Nachschüssen herangezogen werden können. Daß trotz des teilweisen Übergangs der Gläubigersicherungsfunktion auf den genossenschaftlichen Verbund dennoch die Altgläubiger in bestimmten Fällen auf die Nachschußpflicht maßgeblich vertraut haben, und ihnen die Grundlage dieses Vertrauens durch die Umwandlung in eine eGoH, wenn keine besonderen Schutzvorschriften geschaffen würden, entzogen würde, ist insbesondere oben, S. 138/139 , erläutert worden. Schließlich kommt es auch nicht einmal darauf an, ob die Altgläubiger auf die Nachschußpflicht als Sicherheit vertraut haben, sondern darauf, daß sie auf diese Sicherheit vertrauen konnten, selbst dann nämlich, wenn sie wirklich nicht darauf vertraut haben, kommen sie in die Vergünstigung dieser Sicherheit in dem Falle, daß im Konkurs der Genossenschaft die Nachschüsse eingezogen werden. Es müssen also geeignete Schutzvorschriften normiert werden, damit die Altgläubiger der Genossenschaft durch die Umwandlung nicht benachteiligt oder gefährdet werden.

---

1) Das sind die Gläubiger, die zur Zeit der Satzungsänderung (Umwandlung) bereits Gläubiger der Genossenschaft waren.
2) Vergl. oben, S.137/138, der Arbeit; S. 138 ff. (141), S.184 der Arbeit.

1. Der Altgläubigerschutz im geltenden Genossenschaftsrecht und in anderen Gesetzen in ähnlichen Fällen

Bereits im geltenden Genossenschaftsrecht sind Fälle bekannt, in denen durch Manipulationen an der Haftsumme Gläubigersicherheiten tangiert werden. Es sind dies die Herabsetzung der Haftsumme gem. § 133 GenG und die Umwandlung einer eGmuH in eine eGmbH gem. § 143 GenG. In diesen beiden Fällen ist der Gesetzgeber einer Gläubigergefährdung dadurch entgegengetreten, daß er in den betreffenden Vorschriften auf § 22 Abs.1 und 3 GenG verweist[1]. Durch den Verweis auf den durch die 3.Verordnung über Maßnahmen auf dem Gebiete des Genossenschaftsrechts vom 13.April 1943 neugefaßten § 22 GenG soll gewährleistet werden, daß den Gläubigern ihre ursprünglichen Sicherheiten nicht einfach durch Beschluß der Genossenschaft entzogen werden können. Bewirkt werden soll das durch ein Recht der Altgläubiger auf Sicherheitsleistung: Der satzungsändernde Beschluß der Genossenschaft ist durch das Gericht bekannt zu machen,und sein wesentlicher Inhalt ist anzugeben (§ 22 Abs.1 GenG). Die Gläubiger sind von Amts wegen darauf hinzuweisen, daß sie sich innerhalb von sechs Monaten bei der Genossenschaft melden und Sicherheitsleistung i.S. der §§ 232-240 BGB verlangen können (§ 22 Abs.2 GenG); Genossen, die zur Zeit der Eintragung der Satzungsänderung bereits in der Genossenschaft waren (Altgenossen oder Altmitglieder), können sich erst nach Bekanntmachung und nachdem den Gläubigern, die sich gemeldet haben, Sicherheit geleistet

1) Auch der Referentenentwurf verweist für die entsprechenden Fälle in seinem § 50 auf § 38 RefEntwurf, der im wesentlichen dem § 22 des geltenden Genossenschaftsgesetzes entspricht.

worden ist, auf die Satzungsänderung berufen (§ 22 Abs.3 GenG). Wirksam wird die Satzungsänderung aber bereits mit der Eintragung. Das zeigt sich deutlich an folgendem: Neueintretende Mitglieder sind auf jeden Fall als Mitglieder einer Genossenschaft in der geänderten Form anzusehen, gleichgültig, ob die notwendigen Sicherheiten geleistet wurden oder nicht. Das ergibt ein Gegenschluß aus § 22 Abs.3 GenG. Es kann aber jeweils nur eine Genossenschaft einer bestimmten Art bestehen und nicht für verschiedene Gruppen von Mitgliedern verschiedene Arten von Genossenschaften. So sind also sowohl diejenigen, die nach Eintragung der Umwandlung von einer eGmuH in eine eGmbH in das Genossenschaftsregister Mitglied geworden sind, als auch diejenigen, die bereits vorher Mitglied der eGmuH waren, nach der Eintragung des Umwandlungsbeschlusses im Register nunmehr Mitglieder einer Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht, gleichgültig, ob die geforderten Sicherheiten geleistet wurden oder nicht. Nur können die "Altmitglieder", solange die Sicherheiten nicht geleistet wurden, der Genossenschaft gegenüber, wenn diese sie im Konkurs in Anspruch nehmen will, nicht einwenden, daß sie nur Mitglieder einer eGmbH seien und folglich nur beschränkt herangezogen werden könnten. Vielmehr ist die Haftung dieser Mitglieder weiterhin eine unbeschränkte Haftung; sie können im Falle eines Konkurses zu Nachschüssen in unbeschränkter Höhe herangezogen werden. Es liegt dann also der seltsam klingende Fall vor, daß Mitglieder einer Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht in unbeschränkter Höhe haften.

Die Frage, wem gegenüber sich die "Altmitglieder" vor Erfüllung der geforderten Sicherheitsleistungen nicht auf die Änderung der Satzung berufen können, ergibt sich

aus dem Wesen der Haftpflicht als Nachschußpflicht. Wie aus § 2 GenG zu entnehmen ist, besteht die Nachschußpflicht der Genossenschaft nicht den Gläubigern der Genossenschaft gegenüber. Daraus ergibt sich, daß die "Altgenossen" sich der Genossenschaft gegenüber bzw. dem Konkursverwalter gegenüber nicht auf die Satzungsänderung berufen können, wenn nicht die eingeforderten Sicherheiten geleistet sind.

Ein weiteres Problem im Rahmen des § 22 GenG ist noch, welche Gläubiger ein Recht auf Sicherheitsleistung haben sollen. Aus dem Wortlaut des § 22 Abs.2 GenG lassen sich zwei Möglichkeiten entnehmen. Einmal können nur die Gläubiger gemeint sein, die bereits vor Eintragung und Bekanntgabe der Satzungsänderung Gläubiger der Genossenschaft waren; zum andern kann § 22 Abs.2 GenG auch so verstanden werden, daß neben diesen Altgläubigern auch Gläubigern, die erst nach Eintragung und Bekanntgabe der Satzungsänderung Gläubiger der Genossenschaft werden, ein Recht auf Sicherheitsleistung zuerkannt werden soll. Gegen die letztere Meinung sprechen aber verschiedene Gesichtspunkte: Zunächst wäre, wollte man der letzteren Meinung folgen, die Normierung der Sechsmonatsfrist in § 22 Abs.2 GenG unverständlich und inkonsequent: Es könnten dann nämlich neben den Altgläubigern diejenigen, die nach Eintragung und Bekanntgabe der Satzungsänderung, aber vor Ablauf der von der Bekanntmachung an zu rechnenden Sechsmonatsfrist Gläubiger der Genossenschaft geworden sind, eine Sicherheitsleistung verlangen - sie allein können sich ja immer noch innerhalb der Sechsmonatsfrist melden -; diejenigen aber, die nach Ablauf von sechs Monaten nach Bekanntmachung Gläubiger werden, könnten keine Sicherheitsleistung mehr verlangen. Zum andern würde dann die Satzungsänderung im Ergebnis doch erst sechs Monate nach der Eintragung und Bekanntmachung wirksam werden; und hier kommt schon das dritte

und wichtigste Gegenargument zum Ausdruck: Diejenigen, die erst nach der Eintragung und Bekanntgabe der Satzungsänderung Gläubiger der Genossenschaft werden, bedürfen gar keines besonderen Schutzes in Form eines Rechts auf Sicherheitsleistung. Sie wissen ja oder können zumindest wissen, daß sie mit einer Genossenschaft in der geänderten Form (mit der geringen Haftsumme im Fall des § 133 GenG bzw. mit beschränkter Haftpflicht im Fall des § 143 GenG) in Geschäftsverbindung treten und können sich von vornherein auf die neue Situation einstellen. Warum ihnen ein Recht auf Sicherheitsleistung zugebilligt werden sollte, wäre unverständlich. Demgemäß ist § 22 Abs.2 GenG also so zu verstehen, daß nur die Altgläubiger, die bereits vor Eintragung und Bekanntgabe der Satzungsänderung Gläubiger waren, bezüglich ihrer alten Forderungen ein Recht auf Sicherheitsleistung haben[1].

Weiterhin ist problematisch der Fall, daß die geforderte Sicherheit nicht geleistet wurde, die Genossenschaft in Konkurs fällt und die Altmitglieder sich nicht auf die Umwandlung berufen können: Soll in diesem Fall die Möglichkeit, diese Genossen weiterhin zu Nachschüssen in der ursprünglichen Höhe heranzuziehen, nur den "Altgläubigern" oder auch den "Neugläubigern" zugute kommen? Aus dem bereits auf der Vorseite genannten Gesichtspunkt, daß die Neugläubiger keines Schutzes bedürfen, weil sie sich ja von vornherein auf die neue Rechtslage einstellen konnten, ist zu entnehmen, daß der Konkursverwalter nur zu Gunsten der Konkursforderungen der Altgläubiger Nachschüsse einzuziehen berechtigt ist. Eine Nachschußberechnung ist also nur

---

1) In diesem Sinne auch die Fassung des § 374 AktG, welcher auch den Gläubigerschutz bei einer Umwandlung betrifft.

zu Gunsten der Forderungen der Altgläubiger aufzustellen.

Nach der Amtlichen Begründung zur dritten Verordnung über Maßnahmen auf dem Gebiet des Genossenschaftsrechts vom 13.April 1943 [1] bedeutet diese Einräumung eines Rechts auf Sicherheitsleistung einen "ausreichenden" Schutz der Altgläubiger. Auch Hallermann[2] hält die Gläubigerschutzbestimmungen der §§ 133/22 GenG für hinlängliche und angemessene Regelungen.

Auch in anderen Gesetzen ist zum Schutze von Altgläubigern bei Satzungsänderungen oder Umwandlungen, durch die Gläubigerinteressen tangiert werden, ein Recht auf Sicherheitsleistung normiert worden. So in den Fällen des § 374 AktG; § 388/374 AktG; § 7 Umwandlungsgesetz; §§ 9 Abs.1 und Abs.2; 15; 16; 19 Abs.3; 20; 21 Abs.2; 22 Abs.2; 24; 25; 28 Abs.2 S.3 Umwandlungsgesetz jeweils in Verbindung mit § 7 Umwandlungsgesetz und im Falle des § 42 Abs.3 S.1 Umwandlungsgesetz i.V. mit § 374 AktG[3].

Eine ganz andere Möglichkeit des Altgläubigerschutzes vor der Entziehung von Sicherheiten hat das Handelsgesetzbuch in den §§ 128/159 getroffen. Bei der OHG und KG haften bekanntlich gem. § 128 HGB neben der Gesellschaft mit dem Gesellschaftsvermögen [4] die Gesellschafter persönlich für die Gesellschaftsschulden (§ 128 HGB), und zwar bei der OHG alle Gesellschafter unbeschränkt, bei der KG die Komplementäre unbeschränkt,

---

1) in DJ 1943, S. 248/49.
2) Hallermann, Reformreferat, S. 409.
3) Siehe dazu auch Anm.1 auf S. 140 der Arbeit.
4) Hueck, Gesellschaftsrecht, S. 76; Baumbach-Duden, § 128 HGB, Anm.1 A; Hueck, Das Recht der OHG, S.223.

die Kommanditisten nur bis zur Höhe ihrer Einlage (§ 171 HGB). Da es "dem Wesen der unbeschränkten persönlichen Haftung aller Gesellschafter entspricht, daß die Stellung des Gläubigers durch das Ausscheiden eines Gesellschafters nicht beeinträchtigt wird" [1], ist der Gläubigerschutz in diesen Fällen dadurch verwirklicht, daß trotz einer Auflösung der Gesellschaft oder des Ausscheidens von Gesellschaftern aus der Gesellschaft die persönliche Haftung für die Gesellschaftsschulden bestehen bleibt[2]. Die persönliche Haftung für die im Zeitpunkt der Auflösung der Gesellschaft oder des Ausscheidens aus der Gesellschaft bestehenden Verbindlichkeiten, mögen sie fällig sein oder nicht, wird also nicht beseitigt[3]. Um jedoch eine Ausuferung der fortdauernden Haftung zu vermeiden, und die Gesellschafter davor zu schützen, daß sie noch viele Jahre nach ihrem Ausscheiden für alte Gesellschaftsschulden in Anspruch genommen werden können, obwohl sie nach ihrem Ausscheiden nicht mehr am Gesellschaftsvermögen und der Verwaltung der Gesellschaft beteiligt sind [4], hat der Gesetzgeber in § 159 HGB eine besondere kurze Verjährungsfrist für die Ansprüche aus der fortbestehenden Haftung für Gesellschaftsschulden (§ 128 HGB) normiert. Die Verjährungsfrist beträgt, wenn nicht der Anspruch gegen die Gesellschaft einer kürzeren Verjährungsfrist unterliegt, 5 Jahre.

---

1) So Hueck, Das Recht der OHG, S. 331.
2) Hueck, ebenda, S. 317/18 und S. 330; Baumbach-Duden, § 128 HGB, Anm. 5a, §§ 159, 160, Anm. 1 A; Weipert in RGRHGB, § 159, Anm.1, und § 128, Rdnr. 29.
3) Westermann, Handbuch der Personengesellschaften, Randziffer I, 359.
4) Weipert, RGRHGB, § 159, Anm.1.

Fristbeginn ist der Tag der Eintragung der Auflösung bzw. des Ausscheidens im Handelsregister. § 159 Abs.3 HGB bestimmt: Wird der Anspruch des Gläubigers gegen die Gesellschaft erst nach der Eintragung fällig, so beginnt die Verjährung mit dem Zeitpunkt der Fälligkeit. In § 160 HGB ist dann noch angeordnet, daß eine Unterbrechung der Verjährung zwischen aufgelöster Gesellschaft und Gläubiger auch gegenüber den Gesellschaftern wirkt, die der Gesellschaft zur Zeit der Auflösung angehört haben. Allerdings wirkt die Unterbrechung nicht gegenüber den Gesellschaftern, die schon vor der Auflösung oder nach der Auflösung ausgeschieden sind, wenn die Verjährung nach dem Ausscheiden unterbrochen wurde[1]. Durch diese Fortdauer der Haftung der ausscheidenden Gesellschafter mit der Verjährungsfrist des § 159 HGB werden die Gläubigerinteressen nach Hueck[2] genügend gewahrt.

2. Die Ausgestaltung des Altgläubigerschutzes bei der Umwandlung von Genossenschaften mit unbeschränkter oder beschränkter Haftpflicht in Genossenschaften ohne Haftpflicht

Bei der Frage, welche Gläubigerschutzregelung der Gesetzgeber für den Fall einer Umwandlung einer bestehenden Genossenschaft in eine eGoH normieren soll, liegt es nahe, daß man zunächst an den Gläubigerschutz durch ein Recht auf Sicherheitsleistung denkt, weil der Gesetzgeber des geltenden Genossenschaftsrechts[3] diese Art des Altgläubigerschutzes ja bereits in ähnlichen

1) Baumbach-Duden, §§ 159, 160, Anm. 4; Weipert in RGRHGB, § 160, Anm.3 und Anm.6.
2) Hueck, Das Recht der OHG, S. 317/18.
3) und auch der Referentenentwurf in seinen §§ 50/38.

Fällen (§§ 133, 143 i.V. mit § 22 Abs.1 -3 GenG) für richtig befunden und normiert hat. So haben sich denn auch in der Literatur Scholz [1], Haas[2] und wohl auch Schultze v.Lasaulx[3] für eine entsprechende Anwendung der Vorschrift der §§ 143/22 Abs.1-3 GenG auf den Fall der Umwandlung in eine eGoH ausgesprochen, und auch in der Genossenschaftspraxis [4] denkt man an eine den §§ 143/22 Abs.1- 3 GenG entsprechende Normierung des Gläubigerschutzes.

Jedoch wäre die Normierung eines Rechts auf Sicherheitsleistung in dem in Frage stehenden Fall, die allein aus dem Grunde erfolgte, weil im Genossenschafts gesetz bereits in anderen Fällen diese Art des Gläubigerschutzes vom Gesetzgeber für richtig befunden wurde, nicht sachlich, sondern bloß mit formalen Gründen fundiert. Es ist vielmehr, bevor eine Entscheidung getroffen wird, zu untersuchen, welche Unterschiede zwischen den aus den §§ 22 GenG und 128/159 HGB folgenden Gläubigerschutzregelungen bestehen, warum in den verschiedenen Fällen diese unterschiedlichen Arten des Gläubigerschutzes normiert wurden, ob die

---

1) Scholz, Diss., S. 172.
2) Haas, aaO., S. 120.
3) Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 197.
4) Das wird deutlich in einer dem Verfasser vom Dt. Raiffeisenverband zur Verfügung gestellten Studie des DGV und des Verbands Dt. Konsumgenossenschaften über die Genossenschaft ohne Haftpflicht vom 22. Februar 1967 (unterzeichnet von den Herren Metz (DGV) und H.H.Müller (ZDK)), die als Beratungsunterlage für den "Arbeitskreis Genossenschaftsrecht" des Freien Ausschusses diente (S. 11 dieser Studie).

Ferner wurde dieser Gedanke auch von Herrn Dr. Baumann (DGV) auf der Marburger Tagung vom 13.7.1967 geäußert (ein Protokoll dieser Tagung liegt dem Verfasser vor). Näheres zu dieser Tagung siehe S. 11 der Arbeit.

Regelung des Genossenschaftsgesetzes angemessen ist und welcher Schutz für die Genossenschaftsgläubiger bei der Umwandlung in eine eGoH adäquat ist.

a) Die Unterschiede zwischen den Gläubigerschutzregeln durch Sicherheitsleistung (§ 22 GenG) einerseits und durch fortdauernde Haftung mit kurzer Verjährung (§§ 128/159 HGB) andererseits und die Berechtigung der unterschiedlichen Regelung

aa) Sicherheitsleistung

In den durch die §§ 133/22 und 143/22 GenG geregelten sowie den anderen oben genannten Fällen des Gläubigerschutzes durch Sicherheitsleistung [1] werden durch die Satzungsänderung (im Falle des § 133 GenG und den Fällen der formwechselnden Umwandlung: § 143 GenG, §§ 374 und 388/374 AktG und §§ 40 ff. (42 Abs.3) Umwandlungsgesetz) bzw. durch die Änderung der Rechtspersönlichkeit bei der übertragenden Umwandlung (in den anderen Fällen des Umwandlungsgesetzes) die Ansprüche der Gläubiger gegen die Gesellschaft i.w.S. gefährdet. Diese Gefährdung wird ausgeglichen durch ein Recht auf Sicherheitsleistung gem. §§ 232 ff. BGB. Wird Gläubigern, die sich fristgerecht gemeldet haben, keine Sicherheit geleistet, so hat das in den Fällen des Umwandlungsgesetzes (mit Ausnahme von § 42 Abs.3 S.1 Umwandlungsgesetz) zur Folge, daß gem. § 8 Abs.2 Umwandlungsgesetz, der die Erfüllung der Pflichten gem. § 7 Umwandlungsgesetz voraussetzt, die beiden Vermögen der übertragenden und der übernehmenden Gesellschaft nicht vereinigt werden dürfen und daß gem. § 8 Abs.4 Umwandlungsgesetz das von der übernehmenden Gesellschaft

1) Siehe oben, S. 191 der Arbeit - es sind dies besonders die §§ 374 und 388 /374 AktG und die Fälle des Umwandlungsgesetzes.

übernommene Vermögen im Verhältnis zu den Gläubigern der übertragenden Gesellschaft noch als Vermögen der übertragenden Gesellschaft gilt. In den Fällen des Genossenschaftsgesetzes hat die Nichtgewährung der eingeforderten Sicherheitsleistung zur Folge, daß die Genossen, die im Zeitpunkt der Eintragung des Beschlusses über die Herabsetzung der Haftsumme oder der Umwandlung zur milderen Haftform der Genossenschaft angehörten, sich auf die Änderung nicht berufen könnten (§ 22 Abs.3 GenG), daß sie also trotz der wirksam erfolgten Herabsetzung oder Umwandlung im Konkurs zu Nachschüssen in der ursprünglichen Höhe herangezogen werden können. Die Änderung der Rechtsform bzw. der Rechtspersönlichkeit ist in all diesen Fällen also mit der Pflicht verbunden, den sich meldenden Gläubigern Sicherheit zu leisten, und in den im Genossenschaftsgesetz und Umwandlungsgesetz geregelten Fällen tritt die Situation, die letztlich mit der Änderung herbeigeführt werden sollte,sogar erst dann ein, wenn die Sicherheit geleistet worden ist.

bb) Fortdauernde Haftung.

In den durch die §§ 128/159 HGB geregelten Fällen des Gläubigerschutzes durch fortdauernde Haftung des Gesellschafters bei Auflösung der Gesellschaft oder Ausscheiden eines Gesellschafters - allerdings mit der kurzen Verjährungsfrist des § 159 HGB - ist eine Gläubigergefährdung eben durch die fortdauernde persönliche Haftung der Gesellschafter vermieden worden. Die einmal entstandene persönliche Haftpflicht des Gesellschafters kann durch die Lösung des Mitglieds von der Gesellschaft nicht berührt werden, unterliegt nur einer besonderen kurzen Verjährungsfrist. Der Gläubigerschutz ist also in diesem Falle nicht, wie in den Fällen der Sicherheitsleistung, durch die Ein-

führung einer neuen Pflicht, auf deren Erfüllung die Gläubiger ursprünglich keinen Anspruch hatten, verwirklicht worden, sondern durch die Aufrechterhaltung der bestehenden ursprünglichen Pflichten gegenüber dem Altgläubiger.

cc) Konkretisierung des Unterschieds

Aus dieser Feststellung ergibt sich schon eine Antwort auf die Frage, welche Art des Gläubigerschutzes, die weitergehende und für die jeweilige Gesellschaft i.w.S. beschwerlichere und lästigere Art ist: Während in den Fällen des Altgläubigerschutzes durch fortbestehende Haftung im Hinblick auf die Sicherheiten der Altgläubiger alles beim alten bleibt[1], und die Gesellschaft keine weiteren, über die ursprünglich den Gläubigern gegenüber bestehenden hinausgehende Pflichten auferlegt bekommt, werden in den Fällen des Altgläubigerschutzes durch Sicherheitsleistung für die Gesellschaft i.w.S.neue zusätzliche Pflichten den Gläubigern gegenüber eingeführt. Die Gesellschaft muß den sich meldenden Gläubigern (also möglicherweise allen Gläubigern) für die noch nicht fälligen Forderungen Sicherheit leisten. Da in Ermangelung abweichender Sonderbestimmungen die Vorschriften der §§ 232 ff. BGB allgemein für alle Fälle der Verpflichtung zur Sicher-

---

1) Abgesehen von der kürzeren Verjährungsfrist des § 159 HGB, dessen Einführung auf einer Abwägung der Interessen der Altgläubiger und der nach § 128 HGB Haftenden beruht, wobei den Interessen der fort haftenden Gesellschafter Rechnung getragen wurde, daß zu einem Zeitpunkt einmal Schluß sein muß mit dem Einstehenmüssen für Gesellschaftsschulden, daß sie binnen angemessener Zeit erfahren, ob sie noch mit einer Inanspruchnahme für Gesellschaftsschulden zu rechnen haben oder nicht (Hueck, Recht der OHG, S. 387).

heitsleistung gelten [1], muß die Sicherheitsleistung auch hier in den durch die §§ 232 ff. BGB zur Verfügung gestellten Formen erfolgen[2]. Möglich ist also die Hinterlegung von Geld oder Wertpapieren, die Verpfändung best. Forderungen, Grund- oder Rentenschulden oder beweglicher Sachen, auch Hypothekenbestellung (unter all diesen Möglichkeiten hat die Gesellschaft i.w.S. die freie Wahl[3]); möglich ist aber auch, jedoch nur subsidiär [4], d.h. wenn Sicherheit in den oben genannten Formen nicht geleistet werden kann, die Stellung eines tauglichen Bürgen, also z.B. die Vermittlung einer Bankbürgschaft (§ 232 Abs.2 BGB).

Die Art des Gläubigerschutzes durch Sicherheitsleistung ist also zwar für die Gläubiger, die sich melden, die bessere und weitergehende Maßnahme. Für die Gesellschaft jedoch stellt sie die größere Belastung dar, weil sie einerseits ein erhebliches Stück an Mehrarbeit und Kosten, die die Berechnung der Angemessenheit der Sicherheitsleistung und die Bestellung der Sicherheit selbst erfordert (Eintragungs- oder Hinterlegungskosten, Suchen eines tauglichen Bürgen), mit sich bringt, und weil sie andererseits dazu führt, daß die Gesellschaft Vermögensobjekte belasten oder "auf Eis legen" muß, mit denen sie sonst hätte arbeiten

---

1) RGZ 72/15 (20). Soergel-Siebert, Mormann, vor § 232, Rdnr. 3: "Die §§ 232 ff. sind auf alle materiellrechtl. Verpflichtungsgründe in gleicher Weise anwendbar".
2) Meyer-Meulenbergh, § 22, Anm. 2d; Lang-Weidmüller, § 22 GenG, Anm.2, und § 93 f.
3) Palandt-Danckelmann, § 232, Anm.1.
4) Lehmann-Hübner, Allg.Teil BGB, § 17 B III 2; Soergel-Siebert, Mormann, § 232, Anm.13; Palandt-Danckelmann, § 239, Anm.1. Die Beweislast dafür, daß der Schuldner keine Sachsicherheit leisten kann, trifft ihn selbst.

und Geld verdienen können. Die Belastung für die Genossenschaft ist umso größer, als die Stellung eines tauglichen Bürgen nur subsidiär möglich ist, die Gesellschaft i.w.S. also zuerst alle anderen Möglichkeiten der Sicherheitsleistung ausschöpfen und ihr Kapital festlegen muß, bevor sie Sicherheit durch Stellung eines Bürgen leisten kann[1]. Die Gesellschaft kann also in den Fällen des Gläubigerschutzes durch Sicherheitsleistung die beabsichtigte Änderung nur dann vornehmen, wenn sie auch gewillt und in der Lage ist, allen sich möglicherweise meldenden Gläubigern die angemessene Sicherheit einzuräumen, und wenn sie in Kauf nehmen will, daß ein je nach der Liquiditäts- und Vermögenslage der jeweiligen Gesellschaft i.w.S. kleiner oder großer Teil ihres Vermögens belastet wird oder sonst die Fähigkeit verliert, im Geschäftsverkehr praktisch eingesetzt und den Gesellschaftszwecken dienstbar gemacht zu werden.

Wenn es auch in der Praxis so sein wird, daß die Sicherheitsleistung mehr oder weniger nur auf dem Papier steht, weil die meisten Gläubiger sich kaum melden werden und das System der Sicherheitsleistung nur diejenigen Gläubiger schützt, die sich melden, wodurch die Belastung der Genossenschaft in Grenzen gehalten wird, so trifft doch die Belastung des ganzen Systems der Sicherheitsleistung allein die Genos-

---

1) Diese lästige und unfreuliche Festlegung von Kapital könnte und sollte man de lege ferenda zumindest dadurch herabmildern, daß man die Stellung einer Bankbürgschaft nicht mehr nur subsidiär, sondern auch alternativ zu den anderen Sicherungsformen zuläßt, weil nicht ersichtlich ist, daß diese Art der Personalsicherung zum Schutz der Gläubiger nicht ausreichend sein soll. Die Möglichkeit, daß auch der Bürge in Vermögensverfall gerät (und aus diesem Grund wurde die Bürgengestellung nur subsidiär vorgesehen), ist bei einer Bankbürgschaft denkbar gering.

senschaft und nicht den einzelnen Genossen[1]. Das ist beim System der Gläubigersicherung durch fortdauernde Haftung nach §§ 159/128 HGB anders: Hier trifft die Belastung der fortdauernden Haftung nicht die Gesellschaft - diese bekommt keine neuen zusätzlichen Pflichten auferlegt - , sondern allein das Mitglied, und auch dieses bekommt keine neuen Pflichten auferlegt, sondern es werden nur seine alten Pflichten für fortdauernd erklärt, und diese letzte Möglichkeit scheint auch viel systemgerechter zu sein: Wenn ein Gläubigerschutz eingeführt werden soll, der dadurch erforderlich wird, daß zu befürchten steht, die Haftpflicht der Mitglieder könne in Wegfall kommen, dann erscheint es doch, sofern das im Einzelfalle möglich ist und einen ausreichenden Schutz bietet, naheliegender und gerechter, die Haftung der Altmitglieder aufrecht zu erhalten, als sie wegfallen zu lassen und dafür die Gesellschaft i.w.S. selbst zu belasten, indem man ihr die Pflicht, allen sich meldenden Gläubigern Sicherheit zu leisten oder sie zu befriedigen, aufbürdet.

Weiterhin ist zu bedenken, daß das System der fortdauernden Haftung des HGB, obwohl es die Gesellschaft nicht belastet und auch das Mitglied nicht stärker belastet als vor der jeweiligen Satzungsänderung oder vor dem Ausscheiden oder der Auflösung der Gesellschaft, dennoch für die Gläubiger eine viel weitergehende und bessere Sicherung bedeutet insofern, als keiner der Altgläubiger seine Rechte verliert, auch wenn er sich

---

1) Dieser wird nur insoweit mittelbar betroffen, als eine Belastung der Genossenschaft, die wirtschaftliche Folgen zeitigt, letztlich auch den einzelnen Genossen trifft, weil dann die Genossenschaft u.U. ihrem Förderungsauftrag nicht mehr so gut nachkommen kann.

nicht meldet, während ja beim System der Sicherheitsleistung nur die Gläubiger gesichert sind, die sich melden.
Wegen aller oben genannten Nachteile, die die Pflicht zur Sicherheitsleistung für die Gesellschaft i.w.S. mit sich bringt, birgt diese Art des Gläubigerschutzes eine große Gefahr in sich: Sie hat zur Folge, daß oftmals die gewollte Änderung, sei es Satzungsänderung, sei es übertragende Umwandlung, die für die Gesellschaft ja sehr wünschenswert und zweckmäßig, manchmal sogar lebensnotwendig sein kann, unterbleibt, weil die Gesellschaft i.w.S. entweder nicht in der Lage ist, plötzlich für möglicherweise alle Schulden Sicherheit zu leisten, oder weil sie die Mehrarbeit oder Kosten scheut, die die Sicherheitsleistung mit sich bringt. Diese Umstände bildeten schon im Jahre 1943 mit den Grund dafür, daß die damals noch weitergehenden Gläubigerschutzbestimmungen der §§ 82 und 90 Abs.1 bis Abs. 3, nach denen eine Befriedigung bzw. Sicherstellung aller Gläubiger nötig war, durch die Verordnung vom 13.April 1943 gemildert wurde [1]. Der Gesetzgeber erkannte damals,daß es nicht gerecht ist, den Gläubigern einen möglichst großen Schutz auf Kosten der Gesellschaft i.w.S. (Genossenschaft) zuzubilligen, sondern daß eine Abwägung zwischen den Schutzinteressen der Altgläubiger einerseits und den Lebensinteressen der Gesellschaft i.w.S. andererseits erfolgen muß, die darauf achtet, daß der Gläubigerschutz nicht "über das Ziel hinausschießt", daß den Gläubigern nicht ein Schutz gewährt wird, der "wirtschaftlich nicht gerechtfertigt ist" [2].

---

1) So Lang-Weidmüller, § 93fGenG, Anm.1.
2) ebenda.

dd) Berechtigung der unterschiedlichen Regelung in den verschiedenen Fällen

Stellt man die Frage nach der Berechtigung der unterschiedlichen Regelung des Gläubigerschutzes, so ist unter Berücksichtigung der Interessen der Gläubiger einerseits und der Gesellschaften i.w.S. andererseits festzustellen, daß die Normierung des weitergehenden Gläubigerschutzes durch Sicherheitsleistung nur dann gerechtfertigt ist, wenn eine, vom Standpunkt der Gesellschaft aus gesehen, mildere Art des Gläubigerschutzes (entsprechend den Vorschriften der §§ 128/159 HGB) entweder nicht möglich oder zum Schutz der Altgläubiger nicht ausreichend ist.

Können jedoch die Altgläubiger durch die mildere Art des Gläubigerschutzes so gestellt werden, daß ihre Lage nach der Änderung nicht schlechter, unsicherer oder risikobehafteter ist als vor der Änderung, ohne daß der Gesellschaft i.w.S. zusätzliche lästige Pflichten auferlegt werden, so ist die mildere Art des Schutzes als ausreichend zu erachten. Eine dessen ungeachtet erfolgende Normierung der weitergehenden Schutzvorschrift würde die Interessen der Genossenschaft außer acht lassen und den Altgläubigern einen Schutz gewähren, der ihnen nicht zukommt. Sie würde "über das Ziel" des Gläubigerschutzes der hier bezeichneten Art, nämlich eine Schlechterstellung der Gläubiger zu verhindern, "weit hinausschießen" [1], weil sie nicht nur die Schlechterstellung verhindert, sondern auf Kosten der Gesellschaft eine Besserstellung der Gläubiger bewirkt, auf die diese keinen Anspruch haben.
Unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte ist in den Fällen der übertragenden Umwandlung, geregelt im

1) So Lang-Weidmüller, § 93f GenG, Anm.1.

Umwandlungsgesetz [1], die Normierung der weitergehenden Schutzvorschrift in Form der Sicherheitsleistung für berechtigt zu erachten und zwar aus dem Grund, weil hier die alte Rechtspersönlichkeit, die Schuldner war, untergeht[2], und das gesamte Vermögen samt den Schulden ohne Liquidation im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf eine andere Rechtspersönlichkeit übergeht. Da aber nach der Systematik unseres Rechts - deutlich wird das z.B. in den §§ 414 ff. BGB - ein Schuldner grundsätzlich "nicht aus eigener Macht, ohne Zustimmung des Gläubigers aus der Bindung, in der er steht, ausscheiden kann"[3], weil es einem Gläubiger maßgeblich auf die persönliche Zuverlässigkeit, die Vermögenshaftung, ja sogar u.U. auf den Namen des Schuldners ankommt, ist es gerechtfertigt, wenn, wie in den vorliegenden Fällen,dieser Regelfall durchbrochen wird und dem Gläubiger ein neuer Schuldner aufoktroiert wird, dem Gläubiger eine Sicherheit zuzubilligen, daß seine Forderung auch wirklich erfüllt wird. Wegen des Wegfalls des alten Schuldners ist in diesen Fällen bei Vermeidung der Liquidation auch die mildere Gläubigerschutzmöglichkeit des Fortbestehens der Haftung gar nicht gangbar, sondern die Gewährung des Rechts auf Sicherheitsleistung stellt einen gerechten, die Interessen beider Seiten berücksichtigenden Weg dar.

Auch in den Fällen der §§ 374, 388/374 AktG und 42 Abs.3 S.1 Umwandlungsgesetz / 374AktG ist die Gewährung eines Rechts auf Sicherheitsleistung gerechtfertigt:

---

1) Näheres oben, S. 191 der Arbeit.- §§ 40 ff.UmwandlungsG regeln allerdings eine nur formwechselnde Umwandlung.
2) Veith-Börnstein, Komm.z.UmwandlungsG, S. 23.
3) So Larenz, Schuldrecht I.Bd., S. 361.

Zwar bleibt in diesen Fällen der bloß formwechselnden Umwandlung die ursprüngliche Schuldnerpersönlichkeit bestehen. Diese ändert jedoch ihre Form, ihre Organisation, ihren Verwaltungsapparat, also Umstände, auf die die Gläubiger ihr Vertrauen stützen konnten, derart ab, daß Gläubigersicherheiten geschmälert werden[1]. Da die Gesellschaft für die Zukunft nur noch in der neuen Rechtsform besteht, eine Aufrechterhaltung der Sicherheiten in der alten Rechtsform also nicht möglich ist, entspricht es dem Schutzinteresse der Altgläubiger, der in der neuen Form bestehenden Gesellschaft die Pflicht aufzuerlegen, den Gläubigern, die sich mit dem Verlust der Sicherheiten der alten Rechtsform nicht zufriedengeben wollen, Sicherheit zu leisten.

In den Fällen der §§ 128/159 HGB bildet der Fortbestand der Haftung eine hinreichende Gläubigersicherung. Er gewährleistet, daß die Gläubiger in keiner Beziehung - die kürzere Verjährung soll hier außer Betracht bleiben - schlechter gestellt werden: Die Gesellschaft in der ursprünglichen Form haftet weiter oder wird liquidiert, und auch die Gesellschafter haften weiter. Eine Normierung eines weitergehenden Gläubigerschutzes, etwa in Form der Sicherheitsleistung, wäre hier über das erforderliche Maß des Schutzes hinausgegangen und hätte eine Besserstellung der Gläubiger bewirkt, auf die diese keinen Anspruch haben und die mit den Interessen der Gesellschaft nicht vereinbar ist.

Ob die Normierung des Rechts auf Sicherheitsleistung in den Fällen der §§ 133/22 und 143/22 GenG eine Berechtigung hat, oder ob in diesen Fällen auch durch

1) Bei der Umwandlung von der AG und KG aA in eine GmbH z.B. der Wegfall der zum Schutz der Gläubiger erlassenen Publizitäts- und Bilanzierungsvorschriften.

eine den §§ 128/159 HGB angepaßte Regelung ein ausreichender Schutz hätte erzielt werden können, soll wegen der Bedeutung dieser Frage für das Problem des Altgläubigerschutzes bei der Umwandlung einer Genossenschaft mit beschränkter oder unbeschränkter Haftung in eine eGoH und zur Erzielung einer in das System des Genossenschaftsgesetzes passenden Lösung im nächsten Abschnitt gemeinsam mit der Frage behandelt werden, welche Art des Gläubigerschutzes für die Umwandlung einer bestehenden Genossenschaft in eine eGoH adäquat ist.

b) Welche Art des Altgläubigerschutzes ist für die Umwandlung einer bestehenden Genossenschaft in eine eGoH adäquat?

Da diese Frage aus Gründen der Systematik und Logik des Genossenschaftsgesetzes nicht unabhängig von den sonstigen Fällen, in denen wegen Änderungen an der Haftung der Genossen ein Gläubigerschutz notwendig wird (§§ 133-143 GenG), behandelt werden kann, muß in diesem Zusammenhang noch ein besonderer Blick auf die Berechtigung der Regelungen der §§ 133/22 GenG und §§ 143/22 GenG geworfen werden.
Je nach der mehr oder minder großen Gefährdung der Gläubigersicherheiten und Risikoerhöhung ergibt sich nämlich eine theoretische [1] Stufenfolge der Fälle, in denen die Haftpflicht der Genossen gemildert wird:

1.Stufe: Die höchste und risikoreichste Stufe, die für die Altgläubiger die größte Gefährdung mit sich bringt ist die Umwandlung von der eGmuH in die eGoH, weil in

1) Siehe dazu die Ausführungen am Ende der Stufenfolge auf S. 207 der Arbeit.

diesem Fall eine Umwandlung über zwei Stufen von der schärfsten zur mildesten Haftungsstufe erfolgt.

2. Stufe: Eine etwas geringere Gefährdung der Gläubigersicherheiten und weniger risikoreich ist die Umwandlung von der eGmuH in die eGmbH. In diesem Fall wird die Haftung nur um eine Stufe gemildert. Der Unterschied zu Stufe 1 ist jedoch nicht allzu groß, weil der wesentliche Grund der Gefährdung in der Durchbrechung des handelsrechtlichen Haftungssystems besteht, nach dem grundsätzlich die Haftung eine unbeschränkte ist. Zu diesem Ausnahmefall geht aber die Genossenschaft sowohl bei der Umwandlung von der eGmuH in die eGoH als auch bei der Umwandlung von der eGmuH in die eGmbH über.

3. Stufe: Eine noch weit geringere Gläubigergefährdung bedeutet der Fall der Umwandlung einer eGmbH in eine eGoH. Einmal handelt es sich wieder nur um eine Änderung um eine Stufe. Zum andern ist die Ausnahme vom handelsrechtlichen Haftungssystem in diesem Fall sowieso schon verwirklicht, und sie wird nur noch etwas weiter ausgebaut [1]. Daraus ergibt sich auch, daß der Abstand der Stufen 2 und 3 bei weitem größer ist als der Abstand der Stufen 1 und 2, eben weil durch den Übergang von einer unbeschränkten zu einer beschränkten Haftsumme im Falle 2 und 1 (letzterer als Grenzfall) den Gläubigern weit mehr an Sicherheit genommen wird, als wenn wie im Falle 3 eine ohnehin schon beschränkte Haftung auf Null reduziert wird. Allein der Umstand, daß die Genossenschaft von der Umwandlung an in der Rechtsform der eGoH besteht, kann nach den Ausführungen im 3.Teil der Arbeit nicht als risikoerhöhend für Altgläubiger angesehen werden,

---

1) Schultze v.Lasaulx, ZfdgGW 1955, S. 190 ff.(192).

weil ja in diesem Teil gerade die Möglichkeiten aufgezeigt wurden, die eGoH zu einer genau so soliden und sicheren Rechtsform zu gestalten wie die bereits bestehenden Genossenschaften, so daß bei der Rechtsform der eGoH keine größere Gefahr besteht als bei den anderen Genossenschaftsarten, daß die Altgläubiger ihr Geld nicht erhalten.
4. Stufe: Die geringste Stufe, in der die Gläubigersicherheiten am wenigsten gefährdet werden, stellt der Fall der Herabsetzung der Haftsumme (§ 133 GenG) dar. Hier bleibt die Änderung auf derselben Stufe; es wird lediglich die bereits bestehende Summe noch weiter beschränkt.

Diese Stufenfolge besteht aber, wie schon gesagt, insbesondere bei Stufe 4 nur in der Theorie, und zwar deswegen, weil in ihr völlig unberücksichtigt bleibt, daß die jeweilige Genossenschaft, die ihre Haftpflicht ändert, mildert oder abschafft, Geschäftsanteile und Haftsummen in einer ganz bestimmten konkreten Höhe hat, und daß es in der Realität gerade von dieser Höhe des Haftungsbetrages, der gemildert werden soll, abhängt, wie groß die Gefährdung der Altgläubiger ist. Insbesondere im Verhältnis der Stufen 3 und 4 zueinander läßt sich also in der Praxis eine Umkehrung der Stärke der Gläubigergefährdung denken, wenn man z.B. einmal die beiden folgenden Fälle gegenüberstellt, daß
a) eine Genossenschaft mit einer sehr kleinen Haftsumme sich in eine eGoH umwandeln will, und daß
b) eine Genossenschaft mit einer sehr großen Geschäftsanteilssumme und der doppelten oder dreifachen Haftsumme die Haftsumme auf die Höhe der Anteilssumme herabsetzen will. In diesen Fällen ist nämlich in der Praxis in der Herabsetzung der Haftsumme die stärkere Beeinträchtigung der Gläubiger zu sehen als in der Umwandlung der eGmbH in eine eGoH. Auch im Verhältnis

der Stufen 1 und 2 zu Stufe 4 lassen sich ähnliche Fälle, in denen die theoretische Stufenfolge unzutreffend ist, bilden, wenn man bedenkt, daß die unbeschränkte Haftung in den seltensten Fällen voll realisierbar sein wird (Problem der Haftsummenerhöhung).

Will man trotz der in der Praxis oft anders laufenden Stufenfolge einmal an die theoretische Stufenfolge anknüpfen, so muß diese Folge, wenn man sich nicht dem Vorwurf der Inkonsequenz aussetzen will, bei der Frage nach der bei Umwandlungen in Genossenschaften ohne Haftpflicht einzuführenden Gläubigerschutzvorschrift in der Art beachtet werden, daß nicht auf den geringeren Änderungsstufen [1] härtere Gläubigerschutzvorschriften Anwendung finden als auf den höheren Stufen, weil die Gläubiger ja hier keinen größeren Schutz verdienen. Konkret betrachtet heißt das, daß dann, wenn der Gläubigerschutz durch Sicherheitsleistung im Falle des § 133 GenG notwendig und berechtigt sein sollte und bei einer künftigen Neuregelung des Genossenschaftsgesetzes bestehen bleiben sollte, überhaupt der Gedanke an die Normierung der geringeren Gläubigerschutzart (des Fortbestands der Haftung für die Altmitglieder) in den Fällen der Umwandlung in eine eGoH, die ja für die Gläubiger weit einschneidender sind, inkonsequent und verfehlt wäre. Sollte der starke Gläubigerschutz im Falle des § 133 GenG nicht berechtigt und eine mildere Gläubigerschutzart in Anlehnung an die §§ 128/159 HGB möglich und ausreichend sein, im Falle des § 143 GenG jedoch eine Sicherheitsleistung berechtigt und zum Schutz der Gläubiger erforderlich sein, so könnte man für den Fall der Umwandlung einer Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht in

---

1) Gemeint sind hier die auf den Vorseiten genannten Stufen.

eine eGoH an die Normierung der milderen Art des Gläubigerschutzes denken, so weit dies möglich und zum Schutz der Gläubiger ausreichend ist; im Falle der Umwandlung von der eGmuH in eine eGoH, dem für die Gläubiger einschneidendsten Fall, müßte aber der Gläubigerschutz mindestens so stark ausgestaltet werden wie im Fall des § 143 GenG, weil sonst bei geringerer Gefährdung der Gläubigerinteressen diese einen größeren Schutz zugebilligt bekämen.
Sollten dagegen beide Regelungen des geltenden Genossenschaftsgesetzes (die §§ 133/22 und 143/22) einen ungerechtfertigten und zu hohen Gläubigerschutz darstellen und eine mildere Art in Anlehnung an die §§ 128/159 HGB möglich und zum Schutz der Gläubiger ausreichend sein, so wäre zu überlegen, ob auch in beiden Fällen der Umwandlung einer Genossenschaft in eine eGoH diese mildere Gläubigerschutzart möglich und ausreichend ist.

Will man jedoch berücksichtigen, daß in der Praxis die theoretische Stufenfolge oft unzutreffend ist, so spielen obengenannte Gesichtspunkte nur eine untergeordnete Bedeutung, und es wäre dann besser, alle vier Fälle in bezug auf die einzuführende Gläubigerschutzvorschrift gleich zu behandeln, soweit dadurch ein ausreichender Schutz erzielt werden kann, weil in der Praxis eben die Stärke der Gläubigergefährdung nicht vornehmlich von der Art der jeweiligen Satzungsänderung abhängt, sondern gerade von der Höhe der jeweiligen Haftsumme, von der Zusammensetzung der Mitglieder und von anderen Imponderabilien, und weil diese Einzelheiten nicht geeignet sind, dem Gesetzgeber Anhaltspunkte für Differenzierungen zu geben.

Sollte jedoch in den folgenden Untersuchungen sowieso das Ergebnis erzielt werden, daß die fortdauernde Haftung in allen vier zur Diskussion stehenden Fällen einen möglichen und ausreichenden Gläubigerschutz bietet, so wäre es müßig zu fragen, ob man dem theoretischen oder dem praktischen Gesichtspunkt den Vorrang geben soll, weil man in diesem Fall ja von beiden Ausgangspunkten her zum gleichen Ergebnis kommt.

Aus diesem Grunde soll zunächst in die Untersuchung, welcher Schutz für die Altgläubiger in den vier besagten Fällen adäquat ist, eingestiegen werden:

aa) Der Gläubigerschutz in den bereits im geltenden Genossenschaftsgesetz geregelten Fällen

Die Frage der Berechtigung der Normierung des Gläubigerschutzes durch Sicherheitsleistung in den Fällen der §§ 133 und 143 GenG ist an Hand der oben[1] erarbeiteten Grundsätze zu beantworten. Wirtschaftlich nicht gerechtfertigt sind diese Regelungen in dem Falle, daß

(a1) die mildere Art des Gläubigerschutzes, nämlich der Gläubigerschutz durch fortdauernde Haftung in Anlehnung an die §§ 128/159 HGB im Rahmen des Genossenschaftsgesetzes möglich ist, und daß

(b1) diese mildere Art des Gläubigerschutzes zum Schutz der Gläubiger ausreichend ist, d.h. daß die Altgläubiger durch den Gläubigerschutz so gestellt werden, daß ihre Lage nach der Änderung nicht schlechter, risikobehafteter und unsicherer ist als vor der Änderung.

---

1) Vergl. oben, S. 202 der Arbeit.

a 1) Ist die mildere Art des Altgläubigerschutzes durch fortdauernde Haftung möglich?

Ob die mildere Art des Gläubigerschutzes (durch fortdauernde Haftung) möglich ist, braucht nicht für die Fälle der §§ 133 und 143 GenG getrennt untersucht zu werden, sondern kann für die Fälle des Genossenschaftsgesetzes ganz allgemein behandelt werden. Wesentlich ist hier nämlich nicht, ob eine Haftung als unbeschränkte oder beschränkte Haftung fortdauern kann, sondern allein, ob es mit der Haftpflicht der Genossen als Nachschußpflicht überhaupt vereinbar ist, daß bei einer Umwandlung oder Herabsetzung der Haftsumme die Haftpflicht der Altmitglieder für fortdauernd erklärt wird. In den Fällen der Auflösung der OHG bzw. KG oder des Ausscheidens von Mitgliedern aus diesen Gesellschaftsformen ist es wegen der unmittelbaren Haftung der Mitglieder gegenüber den Gläubigern leicht einsichtig, daß trotz der Lösung des Mitglieds von der Gesellschaft die unmittelbare persönliche Haftpflicht gegenüber den Altgläubigern bestehen bleiben kann und bestehen bleibt; einer ausdrücklichen Anordnung im Gesetz bedurfte dieser Umstand nicht. Im Genossenschaftsgesetz ist die Haftpflicht der Genossen jedoch nicht eine unmittelbare Haftpflicht gegenüber den Gläubigern, sondern nur eine Pflicht gegenüber der Genossenschaft (Nachschußpflicht), wie sich aus § 2 GenG ergibt. Es fragt sich, ob sich aus diesem Unterschied der unmittelbaren Haftung der Mitglieder bei OHG und KG einerseits und der mittelbaren Haftung der Mitglieder bei der Genossenschaft andererseits ein zwingender Grund dafür ergibt, eine Haftungsmilderung in Form der Umwandlung in eine mildere Haftungsform oder der Herabsetzung der Haftsumme, die jedoch die Haftpflicht für Altverbindlichkeiten unberührt fort-

bestehen läßt, für systemfremd, unmöglich oder miteinander unvereinbar zu erklären. Wegen der Mittelbarkeit der Haftpflicht, die ja nur eine Pflicht der Genossen gegenüber der Genossenschaft ist, könnte man versucht sein zu sagen, daß es miteinander unvereinbar sei, einerseits durch Zulassung der Umwandlung oder Haftsummenherabsetzung anzuerkennen und zu akzeptieren, daß die Genossenschaft mit der Milderung der ihr gegenüber bestehenden Verpflichtungen der Genossen einverstanden ist, andererseits aber zu sagen, daß die Nachschußpflicht der Altmitglieder bezüglich der Altverbindlichkeiten fortbestehen bleiben solle. Hierbei würde jedoch nicht beachtet, daß die Nachschußpflicht, obwohl sie der Genossenschaft gegenüber besteht, allein dem Schutz der Gläubiger der Genossenschaft dient, und daß sie, um diesen Schutz wirksam zu halten, auch im Verhältnis von Genossenschaft und Mitglied mehrfachen Bindungen unterliegt, so daß die Genossenschaft nicht ganz nach ihrem Willen über ihr Recht, im Konkurs Nachschüsse verlangen zu können, verfügen kann. Deutlich wird diese Bindung in der Tatsache, daß die Genossenschaft nicht auf ihr Recht, im Konkurs Nachschüsse verlangen zu können, verzichten kann, weil sie ihren Gläubigern gegenüber verpflichtet ist und von ihnen gezwungen werden kann, die Genossen zu Nachschüssen heranzuziehen[1]. Deutlich wird das ferner in den gesetzlichen Regelungen der §§ 76 und 115b GenG, in denen das Genossenschaftsgesetz das Ausscheiden von Mitgliedern anerkennt, aber dennoch eine subsidiäre Nachschußpflicht unter bestimmten Voraussetzungen bestehen läßt und auch besonders in den Regelungen der §§ 143/22 und 133/22 GenG, in denen vom Genossenschaftsgesetz der Änderungsbeschluß der Genossenschaft

---

1) Antoine, aaO., S. 13/14.

akzeptiert wird, dennoch aber die Genossen solange zu Nachschüssen herangezogen werden können, wie die Sicherheitsleistung nicht erfolgt ist. Besonders diese letzten beiden Fälle - die ja zudem noch die Alternative zu der milderen Gläubigerschutzregelung, deren Möglichkeit hier erörtert wird, darstellen - zeigen, daß eine Aufrechterhaltung der Haftung für Altverbindlichkeiten bei Anerkennung der Umwandlung bzw. Haftsummenherabsetzung möglich ist. Eine solche Aufrechterhaltung der Haftung bedürfte aber im Genossenschaftsgesetz, wie auch der Fall des § 22 Abs.3 GenG zeigt, einer ausdrücklichen Normierung im Gegensatz zu § 128 HGB, wo dies wegen der unmittelbaren Haftung gegenüber den Gläubigern nicht erforderlich war. In das System des genossenschaftlichen Haftungsrechts sowie des Haftungsrechts im allgemeinen paßt sich nach Ansicht des Verf. eine Fortdauer der Haftung für Altverbindlichkeiten gut ein, weil sie nur dazu dient, eine dem Schutz bestimmter Personen dienende Position nicht ohne das Einverständnis dieser Personen beseitigen zu können.

Angemerkt werden soll hier nur noch - was eigentlich selbstverständlich ist -, daß, wenn hier von einer Fortdauer oder Aufrechterhaltung der Haftpflicht der Genossen, die zur Zeit der Eintragung des Änderungsbeschlusses der Genossenschaft angehörten (Altgenossen), für die zu der Zeit bestehenden Verbindlichkeiten (Altverbindlichkeiten) die Rede ist, zu einem tatsächlichen Vorgehen gegen die Genossen die weiteren Voraussetzungen der Nachschußpflicht, insbesondere der Konkurs, vorliegen müssen.

b1) Ist dieser mildere Altgläubigerschutz ausreichend und somit die Regelung des geltenden Genossenschaftsgesetzes unberechtigt?

Ob die mildere Art des Gläubigerschutzes durch fortdauernde Haftung ausreichend wäre, und somit die Sicherheitsleistung, die im geltenden Recht normiert worden ist, wirtschaftlich einen nicht gerechtfertigten und über das Ziel hinausschießenden Schutz darstellt, ist für die Fälle der Herabsetzung der Haftsumme und der Umwandlung von der eGmuH in die eGmbH getrennt zu untersuchen.

a 2) Die Herabsetzung der Haftsumme

Durch die Herabsetzung der Haftsumme wird bewirkt, daß die Genossen in einem Konkurs der Genossenschaft nunmehr nur noch bis zu einem geringeren Betrag zu Nachschüssen herangezogen werden können, als das vor der Satzungsänderung der Fall war. Das würde an sich eine Schlechterstellung der Altgläubiger, die auf diese Sicherheit vertrauen konnten, bedeuten. Diese Schlechterstellung kann jedoch voll dadurch ausgeglichen werden, daß die Haftung der Genossen, die zur Zeit der Änderung bereits Mitglieder der Genossenschaft waren, für die zu dieser Zeit bestehenden Verbindlichkeiten der Genossenschaft in der ursprünglichen Höhe fortdauert[1]. Dadurch wird erreicht, daß den Altgläubigern die Sicherheiten, auf die sie vertrauen durften, erhalten bleiben: An der Haftung der Genossenschaft selbst ändert sich sowieso nichts, und auch die Haftpflicht der Genossen, mit deren

1) Von einer eventuell einzuführenden "Verjährungsregelung" in Anlehnung an § 159 HGB soll hier noch abgesehen werden.

mittelbarer Nachschußpflicht die Gläubiger rechnen konnten, bleibt in ursprünglicher Höhe weiter bestehen. Die Altgläubiger stehen also bei einer Herabsetzung der Haftsumme mit fortdauernder Haftpflicht der Altmitglieder für die Altverbindlichkeiten nicht schlechter oder risikobehafteter, sondern eher besser da als vor der Änderung. Die Gewährung eines Rechts auf Sicherheitsleistung, die im geltenden Recht normiert worden ist, bewirkt demgegenüber eine Besserstellung der Gläubiger, die nicht gerechtfertigt ist: Die Gläubiger erhalten ein Recht auf Sicherheitsleistung, obwohl sich an den Haftungsverhältnissen des Schuldners im Falle der Fortdauer der Haftung wegen des gleichbleibenden Risikos nichts ändert. Die Interessen der Genossenschaft, der durch das geltende Recht zusätzliche lästige Pflichten auferlegt werden, werden durch die Regelung des § 22 Abs.2 GenG hintangestellt [1]. Es ist also festzustellen, daß die jetzige Regelung der §§ 133/22 Abs.1 bis 3 GenG immer noch eine Übertreibung des Gläubigerschutzes darstellt, und es ist für eine künftige Novellierung des Genossenschaftsgesetzes zu fordern, daß eine den Interessen beider Parteien, der Genossenschaft und der Gläubiger, gerecht werdende Lösung in Anlehnung an die Regelung der Fortdauer der Haftung in den §§ 128/159 HGB geschaffen wird.

---

1) Es würde zweifellos eine Härte darstellen, wenn eine Genossenschaft z.B. in dem Fall, in dem sie ihre auf 300 DM lautende Haftsumme um 30 DM kürzen würde, für möglicherweise alle ihre Schulden Sicherheit leisten müßte, obwohl mit einer Fortdauer der Haftung der Altmitglieder für die Altverbindlichkeiten auf einfachere Weise dem Schutz der Gläubiger Genüge getan werden könnte.

Was die in § 159 HGB getroffene Regelung der Verjährung betrifft, so ist aus Gründen des Schutzes der forthaftenden Mitglieder eine ähnliche Regelung auch im Genossenschaftsgesetz einzuführen. Den Interessen der Genossen entspricht es, daß nicht ewig das Damoklesschwert, doch noch zu Nachschüssen herangezogen werden zu können, über ihnen schwebt, daß sie binnen angemessener Zeit Sicherheit darüber erhalten, ob sie noch mit einer Inanspruchnahme rechnen müssen oder nicht [1].

Zum Schutz der Interessen der Gläubiger aber ist eine zeitlich unbegrenzte Fortdauer nicht unbedingt erforderlich, da es sich bei den Ansprüchen gegen eine Genossenschaft "regelmäßig um Ansprüche aus dem Handelsverkehr handelt und solche Ansprüche üblicherweise bald nach ihrem Entstehen geltend gemacht werden und somit kein Bedürfnis besteht, die persönliche Haftung über die in § 159 HGB bestimmte, reichlich bemessene Frist hinaus auszudehnen" [2]. Auch im geltenden Recht geht ja bei Ausscheiden eines Genossen der Sicherheitsfaktor, daß dieser Genosse zu Nachschüssen herangezogen werden kann, den Gläubigern nach spätestens 18 Monaten verloren.

Nun kann allerdings von der Einführung einer "Verjährungsvorschrift hier bei der fortdauernden Haftung keine Rede sein: Der Verjährung unterliegen nämlich ausschließlich "Ansprüche", nicht sonstige Rechte, die keine Ansprüche sind [3], und bei der Haftpflicht der Genossen sind vor der Eröffnung des Konkurses über

---

1) Hueck, Das Recht der OHG, S. 387.
2) Diesen Gedanken äußert Weipert in RGRHGB, § 159, Anm.1 bezüglich der OHG und KG. Für die Genossenschaft gilt in der Regel dasselbe.
3) Staudinger-Coing, § 194, Bem. 2 und vor § 194, Bem. 3.

das Vermögen der Genossenschaft verjährbare "Ansprüche" gegen die Genossen aus der Nachschußpflicht noch gar nicht gegeben; ja, es bestehen noch nicht einmal bedingte Ansprüche [1], weil ein bedingter Anspruch voraussetzt, daß der Inhalt des Anspruchs bestimmt oder bestimmbar ist und bei der Nachschußpflicht die Höhe der Nachschüsse vor Konkurseröffnung noch nicht einmal annähernd bestimmbar ist. In RGZ Bd. 123, S. 248 wird ausgeführt: "Erst durch die Konkurseröffnung in Verbindung mit den Vorschuß- und Nachschußberechnungen erwächst eine Schuldverbindlichkeit. Ihr Entstehen hängt nicht nur vom Beitritt des Genossen und von der Konkurseröffnung ab, sondern auch von der Zugehörigkeit noch zur Zeit der Auflösung, ferner von der Unzulänglichkeit der Masse, der Höhe des Fehlbetrags und der etwaigen Zahlungsunfähigkeit anderer Genossen. Von einer Schuld, auch nur einer bedingten, geschweige denn von einer solchen auf Zahlung einer bestimmten Marksumme, kann unter diesen Umständen keine Rede sein. Was vorliegt, ist nur die Möglichkeit des künftigen Entstehens einer solchen Schuld." Es kann also in Ermangelung eines Anspruchs auch keine Verjährungsfrist zu laufen beginnen.

Statt dessen ist hier an eine Ausschluß- oder Präklusivfrist zu denken, bei deren Überschreitung das Recht, Nachschüsse zu verlangen, erlischt. Solche Ausschlußfristen sind nämlich nicht nur bei Ansprüchen, sondern insbesondere bei anderen Rechten (z.B. Gestaltungsrechten) anwendbar. Im Unterschied zur Verjährung erlischt das Recht; der Richter hat das Erlöschen von Amts wegen zu beachten. Als Frist sollte

1) Velten, aaO., S. 50; Döge, aaO, S. 12; RGZ 85/209 ff; RGZ 123/248.

in Anlehnung an § 159 Abs.1 und 2 HGB die 5-Jahresfrist gewählt werden.

Bei den Ausschlußfristen, bei denen die Regeln über die Hemmung und Unterbrechung grundsätzlich nicht anwendbar sind [1], muß, wenn die bei der Verjährung getroffenen Hemmungsregeln anwendbar sein sollen, eine Sonderregelung getroffen werden, wie das bei anderen Ausschlußfristen im Gesetz auch bereits geschehen ist (z.B. in den §§ 210, 124 Abs.2, 215 Abs.2, 802, 1002 und 1997 BGB). Es ist auch bei der hier anstehenden Ausschlußfrist daran zu denken, die §§ 202, 206 und 207 BGB für entsprechend anwendbar zu erklären.

Wegen der Tatsache, daß die fortdauernde Nachschußpflicht nur im Konkurs der Genossenschaft akut werden kann, ist noch an eine andere Besonderheit zu denken, nämlich an den Fall, daß die Genossenschaft kurz vor Ablauf der 5 Jahre in Konkurs fällt, die Heranziehung der Genossen zu Nachschüssen jedoch erst im 6.Jahr erfolgt. In diesem Falle haben die Gläubiger das ihnen mögliche getan, um in den Genuß der mittelbaren Haftung der Altgläubiger zu kommen. Sie dürfen dadurch, daß sich das Konkursverfahren einige Zeit hinzieht, nicht schlechter gestellt werden, und das würden sie, wenn die Genossen sich auf den Ablauf der 5-Jahresfrist berufen könnten. Es muß also in einer Regelung bestimmt werden, daß der Ablauf der Frist gehemmt ist, sobald die Forderung im Konkurs der Genossenschaft angemeldet ist. Der Zeitpunkt der Anmeldung soll hier gewählt werden, weil in diesem Zeitpunkt der Gläubiger das in seiner Macht Stehende getan hat, und er nicht dadurch schlechter gestellt werden soll, daß sich das Konkursverfahren hinzieht.

---

1) Lehmann-Hübner, Allg. Teil BGB, § 46 II 1; RGZ 128/47.

Es ist also wegen Unbilligkeit der Regelung des geltenden Rechts bei einer Novellierung des Genossenschaftsgesetzes folgende Neuregelung für die Herabsetzung der Haftsumme vorzuschlagen:

§ 133 Abs. 1 Wird die Haftsumme herabgesetzt, so ist der wesentliche Inhalt des Beschlusses der Generalversammlung durch das Gericht bei der Bekanntmachung der Eintragung in das Genossenschaftsregister anzugeben (1).

Abs.2 Genossen, die zur Zeit der Eintragung des Beschlusses der Genossenschaft angehörten, haften für die zu diesem Zeitpunkt bestehenden Verbindlichkeiten weiter in der ursprünglichen Höhe. (2)

Abs.3 Ansprüche gegen die Genossen aus der Haftpflicht in der Höhe, wie sie vor der Satzungsänderung bestanden, erlöschen nach Ablauf einer 5-Jahresfrist, sofern nicht der Anspruch der Gläubiger gegen die Genossenschaft einer kürzeren Verjährungsfrist unterliegt.

Die 5-Jahresfrist beginnt mit dem Ende des Tages, an welchem die Eintragung der Satzungsänderung im Genossenschaftsregister des für den Sitz der Genossenschaft zuständigen Gerichts erfolgt ist. (3)

Wird der Anspruch des Gläubigers gegen die Genossenschaft erst nach der Eintragung fällig, so beginnt der Fristablauf mit dem Zeitpunkt der Fälligkeit. (4)

Der Ablauf der Frist ist gehemmt, sobald die Forderung des Gläubigers im Konkurs der Genossenschaft angemeldet ist.

Auf die Frist finden die Vorschriften der §§ 202, 206 und 207 BGB entsprechende Anwendung.

---

1) In Anlehnung an § 22 Abs.1 des geltenden GenG.
2) In Anlehnung an die Haftungsregelung im Recht der OHG und KG.
3) In Anlehnung an § 159 Abs.1 und Abs.2 HGB.
4) In Anlehnung an § 159 Abs.3 HGB.

b 2) Die Umwandlung einer eGmuH in eine eGmbH

Die Umwandlung hat die unmittelbare Folge,daß die Genossen vom Zeitpunkt der Umwandlung an im Konkurs der Genossenschaft nicht mehr in unbeschränkter, sondern nur noch in beschränkter Höhe zu Nachschüssen herangezogen werden können. Ohne Einbau einer Gläubigersicherungsvorschrift würde das, wie sich schon aus der oben aufgezeigten theoretischen Stufenfolge der Fälle der Haftungsmilderung ergibt, eine weitaus größere Gefährdung der Gläubigersicherheiten bedeuten als im soeben besprochenen Fall der Herabsetzung der Haftsumme, weil ja im Falle der Durchbrechung des handelsrechtlichen Prinzips der unbeschränkten Haftung zu einer beschränkten Haftsumme den Gläubigern viel mehr Sicherheit genommen wird, als wenn eine bereits beschränkte Haftsumme noch etwas weiter beschränkt wird. Deswegen könnten hier Zweifel aufkommen, ob auch in diesem Fall die Fortdauer der Haftung der Altmitglieder einen ausreichenden Schutz zu bieten vermag. Überlegt man jedoch, daß durch die Normierung der Fortdauer der Haftpflicht der Altgenossen für die Altverbindlichkeiten erreicht würde, daß die Genossen, auf deren unbeschränkte Nachschußpflicht die Gläubiger ihr Vertrauen stützen konnten, auch weiterhin für die alten Verbindlichkeiten unbeschränkt weiter haften müssen, so kann auch in dieser Beziehung eine Gefährdung der Gläubigersicherheiten nicht gesehen werden. Es bleibt ja praktisch in bezug auf die Sicherung der Altgläubiger durch die Nachschußpflicht der Genossen alles beim alten. Es muß also die Frage gestellt werden, warum der Genossenschaft noch eine zusätzliche Last aufgebürdet werden sollte dadurch, daß sie zur Sicherheitsleistung verpflichtet wird. Eine Berechtigung dazu könnte, da durch die Fortdauer der Haftung ja die ursprüngliche

Sicherheit in Ansehung der Haftpflicht der Genossen aufrechterhalten werden kann, höchstens dann noch angenommen werden, wenn durch den Übergang zur bloß beschränkten Haftpflicht die Sicherheit, die die Haftungsverpflichtung der Genossenschaft selbst den Gläubigern bietet, diminuiert würde. Da die Genossenschaft selbst als juristische Person für ihre Schulden sowieso weiter haftet - die Abänderung der Haftung der Genossen ändert daran nichts -, könnte diesbezüglich eine Herabminderung der Gläubigersicherheiten nur dann vorliegen, wenn der Übergang zur Rechtsform der eGmbH eine Risikoerhöhung für die Gläubiger mit sich brächte, wenn diese dadurch einen Schuldner bekämen, bei dem nicht mehr so sicher wie vorher ist, ob er die Schuld tilgen kann und tilgen wird. In Anbetracht der Tatsache aber, daß schon im Jahre 1967 der Anteil der eGmbH an allen Genossenschaften 96 % betrug, die Rechtsform der eGmbH also die Haupt-Rechtsform der Genossenschaft geworden ist, kann gesagt werden, daß die eGmbH im Rechtsverkehr als eine genau so solide und sichere Rechtsform angesehen wird, wie die eGmuH, daß sie sich bewährt hat.
Das ergibt sich auch insbesondere aus dem im 2.Teil der Arbeit angeführten Übergang der Garantiefunktion auf den genossenschaftlichen Verbund, der ja heute die Gläubigerschutzfunktionen wahrnimmt. Im Ergebnis ist also festzustellen, daß auch die Regelung des § 143 GenG in Verbindung mit § 22 Abs.1 - Abs.3 GenG eine Überspitzung des Gläubigerschutzes darstellt, weil die Genossenschaft mit lästigen Pflichten belastet wird, die zum Schutz der Gläubiger nicht unbedingt erforderlich sind. Eine Fortdauer der Haftung, wie sie oben für den Fall der Herabsetzung der Haftsumme vorgeschlagen wurde, würde auch hier dem Gläubigerschutz vollauf Genüge tun.

Es ist also für eine künftige Neuregelung des Genossenschaftsrechts die Einführung folgender Vorschrift für die Umwandlung einer eGmuH in eine eGmbH vorzuschlagen:

§ 143 Abs.1 Eine Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht kann sich in eine Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht umwandeln.

Abs.2 Die Vorschriften des § 133 Abs.1 - 3 (in der vom Verfasser auf S. 219 vorgeschlagenen Neufassung) gelten sinngemäß.

bb) Der Altgläubigerschutz in den beiden neuen, durch die Zulassung der eGoH akut werdenden Umwandlungsfällen

Aufbauend auf den oben getroffenen Erörterungen über die Unangemessenheit der bisherigen gesetzlichen Regelung des Gläubigerschutzes in den Fällen der Herabsetzung der Haftsumme und der Umwandlung von einer eGmuH in eine eGmbH und im Anschluß an die dort erarbeiteten Vorschläge, einen Altgläubigerschutz durch fortdauernde Haftung im Rahmen einer Neuregelung des Genossenschaftsgesetzes einzuführen, kann nunmehr untersucht werden, ob in den Fällen der Umwandlung einer eGmbH bzw. einer eGmuH in eine eGoH auch der Altgläubigerschutz durch eine fortdauernde Haftung ausreichend ist oder ob hier ein stärkerer Schutz (durch Sicherheitsleistung) erforderlich ist.

a1) Die Umwandlung einer eGmbH in eine eGoH

Daß ein Gläubigerschutz durch fortdauernde Haftung der Altgenossen im Genossenschaftsrecht grundsätzlich möglich ist, ist oben [1] bereits erörtert worden.

---

1) Vergl. oben, S. 211 der Arbeit.

Das dort Gesagte gilt auch für die Fälle der Umwandlung einer eGmbH in eine eGoH. Auch hier ist es möglich, daß die der Genossenschaft gegenüber bestehende mittelbare persönliche beschränkte Haftpflicht der Altgenossen für die Altverbindlichkeiten der Genossenschaft trotz der Wirksamkeit der Umwandlung für fortbestehend erklärt wird.

Die Frage, ob diese Art des Gläubigerschutzes auch ausreichend ist, dürfte in Anbetracht der Tatsache, daß im vorigen Abschnitt der Gläubigerschutz durch fortdauernde Haftung bei der Umwandlung einer eGmuH in eine eGmbH für ausreichend erachtet wurde, nicht mehr schwierig zu beantworten sein. Wenn schon der Fall der Umwandlung von einer eGmuH in eine eGmbH, der ja auch in der Praxis i.d.R. eine weit größere Gefährdung der Gläubigersicherheiten bringt als die Umwandlung von der eGmbH zur eGoH, der milderen Gläubigerschutzvorschrift durch Fortdauer der Haftpflicht in ursprünglicher Höhe unterworfen wird, dann wäre es inkonsequent, wollte man in dem für die Altgläubiger weniger einschneidenden Umwandlungsfall diesen einen größeren Schutz zubilligen dadurch, daß man ihnen das Recht gibt, Sicherheitsleistung verlangen zu können. Vielmehr sind auch in diesem Fall die Altgläubiger dann, wenn die Altgenossen für die zur Zeit der Umwandlung bestehenden Verbindlichkeiten weiter haften müssen, hinreichend geschützt, da sie ja dadurch genau so gestellt werden, wie sie stünden, wenn die Umwandlung nicht vorgenommen worden wäre, wenn man einmal von der 5-Jahresfrist, nach deren Ablauf die Ansprüche nicht mehr geltend gemacht werden

können, absieht[1]. Auch dadurch, daß die Genossenschaft selbst ihre Rechtsform ändert und zur eGoH wird, wird nicht etwa das Risiko für die Altgläubiger größer. Durch die im 3.Teil der Arbeit vorgeschlagenen, bei Zulassung der Rechtsform der eGoH erforderlich werdenden Neuregelungen ist gewährleistet, daß die Rechtsform der eGoH eine genau so sichere und solide Rechtsform ist wie die anderen Genossenschaftsarten auch[2], und daß die Gläubiger nicht mehr Angst um die Erfüllung ihrer Ansprüche zu haben brauchen, als es der Fall wäre, wenn die Umwandlung nicht erfolgte. Insgesamt ist also festzustellen, daß in den Fällen der Umwandlung einer eGmbH in eine eGoH ein ausreichender Gläubigerschutz dadurch erzielt werden kann, daß die Haftpflicht der Altgenossen für die Altverbindlichkeiten für fortdauernd erklärt wird [3].

b1) Die Umwandlung einer eGmuH in eine eGoH

Diese Art der Umwandlung stellt zwar den für die Altgläubiger einschneidendsten Teil der Umwandlung dar, weil hier sowohl eine Umwandlung über zwei Stufen, von der schärfsten direkt zur mildesten Haftungsstufe erfolgt, als auch der Grundsatz der unbeschränkten

---

1) Diese Frist ist jedoch in Anbetracht der Tatsache, daß dergleichen Ansprüche des Handelsverkehrs schnell geltend gemacht zu werden pflegen, als reichlich bemessen anzusehen (so Weipert,in RGRHGB, § 159, Anm.1).

2) So auch Petzold, Protokoll der 8. Sitzung des Sachvst.Ausschusses, S. 176 (zit. nach Haas,aaO., S. 112):"Wenn wir den Haftsummenschutz auf den Geschäftsanteil der eGoH übertragen, haben wir praktisch den gleichen Gläubigerschutz wie bei einer eGmbH".

3) Dies entspricht auch einem Vorschlag von Westermann, geäußert auf der Marburger Tagung v. 13.7.1967 (siehe dazu Anm. 1 S. 11 der Arbeit).

Haftung verlassen wird. Dennoch ist aber auch hier kein zwingender Grund ersichtlich, warum es eines Altgläubigerschutzes durch Sicherheitsleistung bedürfen sollte, wenn die Haftung der Altmitglieder bezüglich der Altverbindlichkeiten für fortdauernd erklärt wird und dadurch die Altgläubiger nicht schlechter dastehen, als wäre der Umwandlungsakt nicht vollzogen worden. Wie bereits mehrfach erörtert wurde, wird ja durch den Übergang zur Rechtsform der eGoH auch nicht das Risiko für die Gläubiger größer, weil durch die im 3.Teil der Arbeit in Vorschlag gebrachten Regelungen und ferner durch die Mitwirkung des Prüfungsverbands bei der Umwandlung die eGoH eine genau so solide und sichere Rechtsform darstellt wie die anderen Genossenschaftsarten. Ferner sollte man einmal die beiden Fälle der Umwandlung einer eGmbH in eine eGoH und der Umwandlung einer OHG in eine KG durch Beschränkung der Haftung eines Gesellschafters, wobei angenommen werden soll, daß der Kommanditist seine Einlage voll gemäß § 171 Abs.1 HGB geleistet hat, vergleichen. Abgesehen davon, daß in dem einen Fall ursprünglich eine subsidiäre mittelbare, im andern Fall eine primäre unmittelbare Haftpflicht vorliegt, sind sich diese beiden Umwandlungsfälle sehr ähnlich: In beiden Fällen lag vorher eine unbeschränkte Haftpflicht der Mitglieder vor und tritt vom Zeitpunkt der Umwandlung an eine Haftung der Genossen und des Kommanditisten nicht mehr ein. Bezüglich der Haftung für Altverbindlichkeiten ist vom HGB die Fortdauer der Haftung des ehemaligen unbeschränkt haftenden Gesellschafters und nunmehrigen Kommanditisten für angemessen und ausreichend erachtet worden. So erscheint es auch angebracht, in diesem ähnlichen Fall der Umwandlung einer eGmuH in eine eGoH eine entsprechende Vorschrift zu schaffen.

Es ist also im Ergebnis festzustellen, daß auch im Falle der Umwandlung von einer eGmuH in eine eGoH durch die Fortdauer der Haftpflicht der Altmitglieder für die Altverbindlichkeiten ein angemessener und ausreichender Gläubigerschutz erzielt werden kann und daß die Einräumung eines Rechts auf Sicherheitsleistung für den Schutz der Altgläubiger nicht erforderlich ist und die Genossenschaft nur übermäßig belasten würde.

c1) Ergebnis

Sowohl bei der Umwandlung einer eGmbH in eine eGoH als auch einer eGmuH in eine eGoH ist also der Altgläubigerschutz durch eine Fortdauer der Haftung der Altmitglieder für die Altverbindlichkeiten zu verwirklichen.
Für die Ausgestaltung der Fortdauer der Haftung können die oben vorgeschlagenen Vorschriften des § 133 in Form der vom Verfasser vorgeschlagenen Neufassung[1] entsprechend herangezogen werden. Es ist also der oben[2] vorgeschlagenen Vorschrift

> Abs.1 Eine Genossenschaft mit beschränkter oder unbeschränkter Haftpflicht kann sich in eine Genossenschaft ohne Haftpflicht umwandeln. ...

folgender Abs. 5 hinzuzufügen:

> Abs.5 Die Vorschriften des § 133 Abs.1-3 (in der vom Verfasser oben (1) vorgeschlagenen Neufassung)gelten sinngemäß.

---

1) Vergl. oben, S.219 der Arbeit.
2) Vergl. oben, S. 182 der Arbeit.

Abschließendes Ergebnis

Zum Abschluß der Arbeit sollen noch einmal gewissermaßen als Ergebnis die vom Verfasser in bezug auf das Genossenschaftsgesetz allgemein und auf die Schaffung einer eGoH im besonderen erarbeiteten Gesetzesvorschläge im Zusammenhang dargestellt werden.

Unabhängig von der Zulassung der 3. Genossenschaftsart, der eGoH, wurde eine Änderung der §§ 133 GenG (Herabsetzung der Haftsumme) und 143 GenG (Umwandlung einer eGmuH in eine eGmbH) vorgeschlagen.

§ 133 GenG soll fortan lauten:

Abs.1 Wird die Haftsumme herabgesetzt, so ist der wesentliche Inhalt des Beschlusses der Generalversammlung durch das Gericht bei der Bekanntmachung der Eintragung in das Genossenschaftsregister anzugeben.

Abs.2 Genossen, die zur Zeit der Eintragung des Beschlusses der Genossenschaft angehörten, haften für die zu diesem Zeitpunkt bestehenden Verbindlichkeiten weiter in der ursprünglichen Höhe.

Abs.3 Ansprüche gegen die Genossen aus der Haftpflicht in der Höhe, wie sie vor der Satzungsänderung bestanden, erlöschen nach Ablauf einer 5-Jahresfrist, sofern nicht der Anspruch der Gläubiger gegen die Genossenschaft einer kürzeren Verjährungsfrist unterliegt.
Die 5-Jahresfrist beginnt mit dem Ende des Tages, an welchem die Eintragung der Satzungsänderung im Genossenschaftsregister des für den Sitz der Genossenschaft zuständigen Gerichts erfolgt ist.
Wird der Anspruch des Gläubigers gegen die Genossenschaft erst nach der Eintragung fällig, so beginnt der Fristablauf mit dem Zeitpunkt der Fälligkeit.
Der Ablauf der Frist ist gehemmt, sobald die Forderung des Gläubigers im Konkurs der Genossenschaft angemeldet ist. Auf die Frist finden die Vorschriften der §§ 202, 2o6 u.2o7 BGB entsprechende Anwendung.

Folgende Vorschrift ist neu einzuführen:

§ X Abs. I Die Genossenschaften sind verpflichtet, angemessene Rücklagen zu bilden und in ihre Satzung Bestimmungen über die Rücklagenbildung aufzunehmen.

Abs.II Über die Angemessenheit der Rücklagenbildung entscheidet der Prüfungsverband im Einzelfall.

§ 143 GenG soll wie folgt geändert werden:

Abs.1 Eine Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht kann sich in eine Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht umwandeln.

Abs.2 Die Vorschriften des § 133 Abs.1-3 (in der vom Verfasser auf der Vorseite vorgeschlagenen Neufassung) gelten sinngemäß.

§ 65 Abs.2 GenG soll fortan lauten:

Die Aufkündigung findet nur zum Schlusse eines Geschäftsjahres statt. Sie muß mindestens drei Monate vorher schriftlich erfolgen. Durch das Statut kann eine längere, jedoch höchstens 10jährige Kündigungsfrist festgesetzt werden. Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ist eine fristlose Kündigung möglich. Ist bei Vorliegen eines wichtigen Grundes die fristlose Kündigung zum Schutz des Einzelnen nicht unbedingt erforderlich, so ist eine Kündigung zum Schluß des nächsten Geschäftsjahres möglich.

In bezug auf die Einführung einer dritten Genossenschaftsart, der eGoH, wurde die Einführung folgender Vorschriften vorgeschlagen:

§ 2 GenG ist zu ergänzen:

§ 2 GenG: Eine Genossenschaft kann errichtet werden:

1. .....
2. .....
3. als eingetragene Genossenschaft ohne Haftpflicht; bei ihr haften die einzelnen Genossen der Genossenschaft gegenüber nicht für deren Verbindlichkeiten.

§ 7 GenG ist zu ergänzen:

§ 7 GenG: Das Statut muß ferner bestimmen:

1. Ob die Genossen der unbeschränkten Haftpflicht oder der beschränkten Haftpflicht oder keiner Haftpflicht unterliegen.
....

§ 53 Abs.1 GenG ist als Satz 3 hinzuzufügen:

Das gleiche gilt für Genossenschaften ohne Haftung.

Folgende Vorschriften sind speziell für die eGoH neu in das Genossenschaftsgesetz aufzunehmen:

a) Abs.1 Mit der Bilanz eines jeden Geschäftsjahres ist bei einer eGoH außer den in § 33 vorgesehenen Angaben über die Zahl der Genossen der Gesamtbetrag, um welchen in diesem Jahr die Geschäftsguthaben der Genossen sich vermehrt oder vermindert haben, und der Betrag der Gesamteinzahlungsverpflichtungen auf den Geschäftsanteil zu veröffentlichen.

Abs. 2 Vorschriften, wie § 33 Abs.3 S.3 und 4, nach denen kleinere Genossenschaften keiner Veröffentlichungspflicht unterliegen oder Genossenschaften von dieser Pflicht befreit werden können, finden auf die eGoH keine Anwendung.

b) Alljährlich im Monat Januar hat der Vorstand eine Liste der Genossen, aus welcher Name, Vorname, Stand und Wohnort der letzten, sowie ihre Geschäftsanteile zu entnehmen sind, zum Genossenschaftsregister einzureichen. Sind seit

Einreichung der letzten Liste Veränderungen nicht eingetreten, so genügt die Einreichung einer entsprechenden Erklärung.

Sobald mit Sicherheit anzunehmen ist, daß die Konkursgläubiger einer eGoH nicht aus dem Vermögen der Genossenschaft Befriedigung oder Sicherstellung erlangen können, sind die zur Befriedigung der Gläubiger erforderlichen Beiträge anteilig von den innerhalb der letzten 18 Monate vor der Eröffnung des Konkursverfahrens ausgeschiedenen Mitgliedern einzuziehen. Eine Heranziehung der ausgeschiedenen Mitglieder über ihre zur Zeit des Ausscheidens bestehende Anteilseinzahlungsverpflichtung hinaus findet nicht statt. Die Heranziehung ist ausgeschlossen, soweit das Geschäftsguthaben des ausgeschiedenen Genossen noch im Vermögen der Genossenschaft enthalten ist.

d) Für die Kündigung der Mitgliedschaft findet § 65 (in der geänderten Form) mit der Maßgabe Anwendung, daß die Kündigung mindestens 1 Jahr vorher schriftlich zu erfolgen hat.

e) Das Konkursverfahren findet bei bestehender Genossenschaft ohne Haftpflicht außer dem Falle der Zahlungsunfähigkeit in dem Falle der Überschuldung statt, sofern diese ein Viertel des Betrags der Gesamteinzahlungsverpflichtungen aller Genossen übersteigt.

f)
Abs.1 Eine Genossenschaft mit beschränkter oder unbeschränkter Haftpflicht kann sich in eine Genossenschaft ohne Haftpflicht umwandeln.

Abs.2 Vor der Beschlußfassung ist der Revisionsverband, dem die Genossenschaft angeschlossen ist, darüber zu hören, ob die Umwandlung in eine eGoH mit der Vermögenslage und dem Interesse der Genossenschaft vereinbar ist.

Abs.3 Das Gutachten des Revisionsverbandes ist in jeder über die Umwandlung beratenden Generalversammlung zu verlesen. Dem Revisionsverband ist Gelegenheit zu geben, das Gutachten in der Generalversammlung zu vertreten.

Abs.4 Ist nach dem Gutachten des Revisionsverbandes die Umwandlung angesichts der Vermögenslage der Genossenschaft nicht vertretbar, oder widerspricht sie sonst dem Interesse der Genossenschaft, so bedarf der Beschluß, unbeschadet weiterer Erschwerungen durch das Statut, einer Mehrheit von drei Vierteilen der (aller) Genossen in zwei mit einem Abstand von mindestens einem Monat aufeinanderfolgenden Generalversammlungen. Die Genossenschaft ist verpflichtet, den Genossen das Ergebnis des Gutachtens bei Bekanntgabe der Tagesordnung mitzuteilen und ihnen die Möglichkeit der Kenntnisnahme einzuräumen. Andernfalls gelten für die Beschlußfassung die allgemeinen Regeln. (§ 16 Abs.2, S.3)

Abs.5 Die Vorschriften des § 133 Abs.1-3 (in der vom Verfasser vorgeschlagenen Neufassung - s. S. 222 der Arbeit) gelten sinngemäß.

L e b e n s l a u f

Am 4. Juli 1944 wurde ich, Bernd Eberhard Jäger, als Sohn des Kaufmanns Wilhelm Jäger und seiner Ehefrau Anneliese geb. Reinders in Altastenberg geboren. Meine Eltern hatten ihren damaligen Wohnsitz in Dortmund. Mein Vater kehrte 1948 aus franz.Kriegsgefangenschaft heim und eröffnete in Dortmund ein Einzelhandelsgeschäft.
Ostern 1951 begann meine Volksschulzeit in der kath. Peter Vischer-Schule in Dortmund, die ich am 20.2. 1955 verließ, um die höhere Schule zu besuchen.

Ich bestand meine Aufnahmeprüfung am staatlichen humanistischen Gymnasium Dortmund, welches ich 9 Jahre lang bis zur Reifeprüfung besuchte. Am 20.2.1964 bestand ich mein Abitur.

Am 30.4.1964 begann ich mein Jurastudium an der Universität Tübingen. Nach 3 Semestern in Tübingen setzte ich am 27.10.1965 das Studium an der Universität Münster fort.

Am 12.7.1968 bestand ich vor dem Oberlandesgericht in Hamm die 1.juristische Staatsprüfung.
Danach begann ich mit der Arbeit an meiner Dissertation auf dem Gebiete des Genossenschaftsrechts.

Nach Fertigstellung der Dissertation trat ich am 3.3. 1969 in den juristischen Vorbereitungsdienst ein. Nebenberuflich war ich mehrere Semester als Korrekturassistent und Leiter einer handelsrechtlichen Arbeitsgemeinschaft für Anfänger an der Universität Münster tätig.
Am 27.Januar 1970 bestand ich die mündliche Prüfung zum Erwerb des rechtswissenschaftlichen Doktorgrades.